العنوان:	الخبرة الطبية القضائية أي أثر على القاضي المغربي
المصدر:	المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية - المغرب
المؤلف الرئيسي:	بومزوع، عمرو
المجلد/العدد:	ع 101
محكمة:	نعم
التاريخ الميلادي:	2011
الشهر:	دجنبر
الصفحات:	189 - 220
رقم MD:	517241
نوع المحتوى:	بحوث ومقالات
قواعد المعلومات:	EcoLink
مواضيع:	القضاء الإداري، المغرب، القضاة، المهارات الطبية، الجنايات، الأحكام القضائية، المحاكم الإدارية
رابط:	http://search.mandumah.com/Record/517241

الخبرة الطبيـة القضائيـة:
أي أثـر على القاضي المغربـي؟

ذ. عمـرو بومـزوغ
بـاحـث

يستمـد الخبيـر القضائـي صلاحياتـه مـن الظهير الشريـف رقـم 1.01.126 الصادر فـي 29 من ربيع الأول 1422 (22 يونيـو 2001) بتنفيـذ القانـون رقـم 45.00 المتعلـق بالخبـراء القضائييـن (1). وحسب المادتين 1 و2 من هذا القانون، يعتبر الخبير القضائي من مساعدي القضاء، ويتولى عندما يكلف من طرف المحكمة، التحقيق في مسائل فنية وتقنية شريطة ألا يقحم نفسه في الآراء القانونية (2).

وأكـد هذا القانون بصريح العبارة أن رأي الخبير القضائي ليس ملزما للمحكمة، ويمكن أن تأخذ منه أو تلتفـت عليـه، وفي كل الأحوال، فالمحكمة تستعين بآراء الخبيـر من باب الإستئناس، لتمكن القاضي من تكوين قناعته للبت في القضايا التقنية والفنية المطروحة (3).

كمـا يتعيـن على الخبير القضائـي عند تسجيله في الجدول المنظم للمهنـة لأول مرة أن يؤدي اليمين وملزم أيضا عند تأدية مهامه، أن ينجز تقريره داخل الأجل المقرر له بمقتضى الأمر القضائي (4).

---

(1) راجع لنفس الغاية: مجلة المحاكم المغربية، العدد 92 يناير-فبراير 2002، الطبع، مؤسسة النخلة للكتاب، وجدة، صفحة 223 وما بعدها.

(2) راجع في هذا الصدد: المادة 1 والمادة 2 من القانون المنظم للخبرة القضائية بالمغرب، المادة1: «يعتبر الخبراء القضائيون من مساعدي القضاء، ويمارسون مهامهم وفق الشروط المنصوص عليها في هذا القانون، وفي النصوص الصادرة تطبيقا له»، والمادة 2: «الخبير القضائي هو المختص الذي يتولى بتكليف من المحكمة التحقيق في نقط تقنية وفنية، ويمنع عليه أن يبدي أي رأي في الجوانب القانونية...».

(3) انظر لنفس الغاية: المادة 2 من القانون المشار إليه أعلاه، «...يمكن للمحاكم أن تستعين بآراء الخبراء القضائيين على سبيل الإستئناس دون أن تكون ملزمة لها».

(4) راجع لنفس السياق المادة 18 من قانون الخبرة القضائية: «يؤدي الخبير عند تسجيله في الجدول لأول مرة اليمين التالي أمام محكمة الإستئناف التي سجل بدائرتها: «أقسم بالله العظيم أن أودي مهام الخبرة التي سيعهد بها إلي بأمانة وإخلاص ونزاهة، وأن أبدي رأيي بكل تجرد واستقلال وأن أحافظ على السر المهني».

كمــا أن الخبير القضائي يؤدي عمله تحت المراقبــة الوثيقة للمستشار المقرر، أو القاضي المقرر، أو القاضي المكلف بالقضية (5).

والخبير القضائي خلال ممارسته لمهامه، يمكن له أن يتعرض للمساءلة التأديبية، أو يمكن له أن يتابع جنائيا أو مدنيا حسب الأحوال، إذا ارتكب خطأ مهنيا جسيما (6).

ونظـرا لأهميــة الآراء الفنيــة والتقنية التي يقدمها الخبيــر القضائي، وتأثيرها علــى طمأنة القاضي من إصدار الحكم، فقد تشدد المشرع المغربي إزاءه حين إدلائه بآراء كاذبة أو «ضمن تقريره وقائع يعلم أنها مخالفة...»، فاعتبره أنه ارتكب جريمة شهادة الزور (7).

وقــد استقــر الرأي عنــد الفقهاء المصرييــن وقضاتهم، بأن الخبيــر القضائي ليس وكيــلا مشتركا بين الأطـراف، ولا يستمد التزامه من عقد بينــه وبين الأطراف، بل التزامه ينبع من القانون، فهو يعتبر موظف عمومي، وتجري عليه إجراءات الموظف العمومي أثناء تأدية مهامه القضائية، كمساعد للقضاء في تحقيق العدالة (8).

ورغــم أن المشــرع المغربي لــم يلزم القاضي المغربــي المدني والجنائــي والإداري بالأخذ بالخبرة القضائية، حسب القانون المنظم للخبرة القضائية المشار إليه سلفا، فإن الإجتهاد القضائي المغربي استقر على أن القاضي في المسائل التقنية الطبية، يتعين عليه ألا يقحم نفسه في مناقشة علمية، وعليه أن يستعين «بأهــل الخبــرة»، فقد جاء في قرار محكمة الإستئناف بالرباط، في الملف الجنحي عدد 88/7771 بتاريخ 13 مارس 1989 فــي قضية الدكتور صنديد، منشور بمجلة المحاماة، العدد 8، ما يلي: «ليس للقاضي أن يقحــم نفسه في نقاش علمي للترجيح بيــن وجهات نظر، واتخاذ موقف معين منها وانتقادها، لعدم توافر المعرفــة الكافيــة لديه بالمسائل الطبية، ولا يقدر بنفسه خطأ الطبيب في هــذا المجال، بل عليه الاستعانة بأهل الخبرة».

---

(5) بهذا الخصوص، انظر: المادة 12 من القانون المنظم للخبرة القضائية، «يجب على الخبير أن يؤدي مهمته تحت مراقبة المستشار المقرر أو القاضي المقرر أو القاضي المكلف بالقضية... ينجز الخبير تقريره داخل الاجل المحدد له بمقتضى المقرر القضائي...».

(6) بهذا الخصوص انظر: المواد الآتية من القانون المنظم للخبرة القضائية؛ 34، 41،37،35، و42.

(7) لنفس الهدف راجع: المادة 43 من القانون المنظم للخبرة القضائية، «كل خبير منتدب لإنجاز خبرة بمقتضى مقرر قضائي، قدم رأيا كاذبا أو ضمن تقريره وقائع يعلم أنها مخالفة للحقيقة أو أخفاها عمدا، ومن شأنها أن تضل العدالة، يعتبر مرتكبا لجريمة شهادة الزور ويعاقب عليها بالعقوبات المقررة لها في مجموعة القانون الجنائي».

(8) راجع بهذه المناسبة، هشام ابراهيم السعيد، «المسؤولية المدنية لمعاوني القضاء (الكتبة المحضرون أمناء السر الخبراء المترجمون): دراسة مقارنة»، الناشر، دار قباء للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، صفحة 211 وما بعدها، «إن معاون القضاء ليس وكيلا مشتركا للخصوم، ولكنه كما هومستقر فقها وقضاء، وتشريعات، موظف عام مهامه الوظيفية محددة، فهو لا يدافع عن مصلحة أحد المتاخصمين، ليكون وكيلا عنه، ولذلك فإن فكرة الوكالة المشتركة للخصوم مستبعدة...فإن التزام معاون القضاء موظفا عموميا، ليس مصدره العقد، وإنما مصدره القانون، فهو ليس التزاما عقديا، إنما التزاما قانونيا، يفرضها القانون على الموظف العام، أثناء توليه لمهام وظيفته...استقر الفقه وكذلك القضاء، على أن الاخطاء الشخصية التي يرتكبها الموظف العام، تسمح برفع دعوى التعويض على أساس المسؤولية التقصيرية».

كمـا أنـه فـي القضايـا المدنيـة، أكـد المجلس الأعلـى في قـراره عـدد 18/277 مـاي 2005 ملف عـدد 659-03، المجلس الأعلى، مركز النشـر والتوثيق القضائي، العـدد 2006/17، إنه إذا طعن الطرفان في الخبرتين الأولى والثانية، فعلى القاضي أن يأمر بالخبرة القضائية الثالثة، وهذا دليل على أهمية الخبرة القضائية في مجال الإثبات وتحديد قناعة القاضي لإصدار حكمه «إذا طعن الطرفان في الخبرتين معا ولم يقبلاهما، فإنه يتعين على المحكمة أن تحكم بإجراء خبرة ثالثة، لا أن تحكم بعدم قبول الدعوى لعلة أن الطرفين لم يقبلا الخبرتين...».

وتدخـل الخبـرة كاستشارة تقنية وفنية كمستند لإثبات حـق، وقد استقر الفقه على أن الشخص الذي يدعـي حقـا عليـه أن يثبته، «البينة علـى المدعي» أي الذي يدعـي حقا، والخبرة وسيلـة هامة في ميدان الإثبات، «...هي أن الإثبات على المدعي، ولا يقصد هنا بالمدعي رافع الدعوى، بل كل من يدعي أمرا على خلاف الظاهر، سواء كان رافع الدعوى أوالمدعى عليه أثناء دفاعه (9)».

وقد لاحظ بعض الباحثين أن القضاء المغربي يلتجيء بمناسبة أو غير مناسبة للخبرة القضائية، مما ينتج عنـه بـطء في تحقيق العدالـة (10) «...ولقد انعكس هذا الإسـراف في اللجوء إلى الخبـرة بشكل سلبي على العدالة، حيث أصبح هذا الإجراء في كثير من الحالات وسيلة بيد القضاة لتصريف القضايا إلى وقت لاحـق، الأمـر الذي نتج عنه بطء في المسطـرة القضائية، وتراكم في القضايـا والملفات المعروضة على أنظار المحاكم والزيادة في نفقات التقاضي»؛ ذلك أن المشرع المغربي خول القاضي المغربي الحرية في «استكمـال الأدلة» أن يندب الخبراء أو الإستئناس بالوسائل الأخرى (11)، «... خول المشرع القاضي سلطـات معينة في تسيير الدعـوى، واستكمال الأدلة، فللقاضي من تلقاء نفســه أن يأمر بإحضار الخصم لإستجوابه أو أن يقرر الإنتقال لمعاينة ما يدور حوله النزاع، أو أن يسمع شهادة الشهود في الأحوال التي يجـوز فيهـا الإثبات بالشهادة أو أن يحكم بندب خبير»؛ ويفهـم موقف المشرع المغربي من إعطاء هذه الحرية للقاضي، ذلك لتمكينه من تحقيق العدالة (12).

وجبـر المضـرور تعويضا كاملا (13)، «...ولكـي يحقق هذا الجزاء أثره في إصـلاح الضرر، فلا بد أن يكون كاملا، بمعنى أن المسؤول يلتزم بتعويض المضرور عن كل ما أصابه من ضرر».

(9) تمييز مدني بتاريخ 1961/3/30 النشر القضائية 1961، أورده الباحث، سليمان بونياب، مبادئ القانون المدني: دراسة نظرية وتطبيقات عملية في القانون الحق الموجب والمسؤولية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، صفحة 193.

(10) راجع في هذا الصدد: سعيد كوكبي، الإثبات وسلطة القاضي في الميدان المدني: دراسة بين الفقه الإسلامي والقانون المغربي، 2005، صفحة 162.

(11) راجع في نفس الصيغة، ادريس العلوي العبدلاوي، «وسائل الإثبات في التشريع المدني المغربي»، مجلة المحاماة، العدد 7، 8، 9، 1970-1971، مطبعة كوثر، 35، شارع تمارة الرباط، صفحة 8.

(12) لهذه الغاية راجع، عبد العزيز توفيق، «شرح قانون المسطرة المدنية والتنظيم القضائي»، الجزء الأول، خزانة كلية الحقوق، أكدال، الرباط، عدد 11/499، صفحة 11.

(13) بهذا الخصوص، انظر: طه عبد المولى ابراهيم، مشكلات تعويض الأضرار الجسدية في القانون المدني في ضوء الفقه والقضاء، الطبعة الأولى، 2000، دار الفكر والقانون، شارع الجلاء، أمام بوابة الجامعة، المنصورة، صفحة 141.

ويلاحـظ بعض الفقهاء المغاربة أن المحاكم المغربية «تلبس» الأخطاء الطبية الشخصية للموظفين، لباس الأخطـاء المصلحية أو المرفقية، وقد لاقى هذا الموقف تأييد المجلس الأعلى، «...فكثيرا ما تلجأ المحاكـم الدنيـا إلى إلباس المسؤولية الشخصيـة للموظـف رداء المسؤولية الإداريـة، ويتحول الخطأ الشخصـي بالتالـي إلى خطـأ مرفقي مراعاة للمتضـرر كي يحصل على حقوق مضمونـة، وبأسرع وقت ممكن، وهذا الإتجاه يلاقي على الأغلب تأييدا من طرف المجلس الأعلى (14)».

والخبرة القضائية التي يتولى الطبيب الخبير القضائي إنجازها تدخل في الطب الشرعي الذي يتكلف بالمـواد التقنيـة الفنيـة البالغة الأهمية، التي تهم العدالـة (15)، «الطب الشرعي من المـواد التقنية الدقيقة بالغة الحيوية بالنسبة لرجال القانون، سواء رجال القانون أو المحامون، أو الدارسون بصفة عامة، والطب الشرعـي يحفل بالشـق الطبي الظاهري والتشريحـي للمجنى عليهم، سواء كانوا مصابيـن أو متوفين... وبصفـة عامـة الوقف على أسبـاب الوفاة،...الطب الشرعي فرع من فروع الطـب، يحفل بالكشف عن المسائل الطبية التي تهم العدالة...».

ويساهم الطب الشرعي في إظهار أسباب الوفاة، أو الإصابة، أو غير ذلك، وقد اتسعت مساحة تدخله في القرن الحالي.

والمغرب يوظف هذا النوع من العلوم الطبية في كشف الحقائق الجنائية، لمتابعة المتهمين والجناة، لإستهدافه تحقيق العدالة والسلم العام للمجتمع المغربي.

وكثيـرا هي المجتمعات التي عرفت توظيف الطب الشرعـي في الكشف على المجرمين فعلى سبيل المثـال لا الحصـر، فقد عرف قدماء المصريين هذا النوع من العلم، وكانـوا يختارون أطباءهم الشرعيين مـن بيـن الأطباء التي تتوفر فيهم الكفاءة المعرفية، والصدق والإستقـلال في الرأي، وعندما يشتبه الأطباء الشرعيـون حيـن كشفهم عن الموتـى، في فعل جنائـي، يعرضون الأمـر على السلطـة القضائية، وكان المصريون القدامى لا يتسرعون في تنفيذ العقاب في الحوامل خشية أن يأتي نسلهن ضعيفا (16).

أمـا العصر الذي نعيشـ فيه، فيمتاز بمنطق الإقتناع، لذلك فالقاضي يلجأ للخبرة الطبية القضائية بحثا منه على الأدلة القاطعة، التي تساعده على تحديد قناعته والحكم في القضية (17).

مـــن هـذه الزاويـة يتجلى دور الطبيب الخبير القضائـي فـي التـأثيـر على قنـاعـة القـاضي لأنـه يـوفـر لـــه المعلومات التقنيــة والفنيـة، التي لن يتمكن مـــن الوصول إليهـا واستيعـابها مهمـا بلـغ مـن المعـرفـة

---

(14) للمزيد من الإحاطة راجع، الحسن سيمو: «موقف القضاء من المسؤولية الطبية في القطاع العام»، مجلة المحاكم المغربية، عدد 90، شتنبر-أكتوبر 2001، الطبع، مؤسسة النخلة للكتاب، وجدة، صفحة 51.

(15) للمزيد من الفائدة راجع، عبد الحكم فودة، وسالم حسين الدميري، «الطب الشرعي، وجرائم الإعتداء على الأشخاص والأموال»، دار المطبوعات الجامعية، أمام كلية الحقوق اسكندرية، صفحة 9.

(16) راجع عبد الحكم، وسالم حسين الدميري، مرجع سابق، صفحة 10 وما بعدها.

(17) راجع بهذه المناسبة، عبد الحكم فودة، وسالم حسين الدميري، مرجع سابق، صفحة 12 وما يليها.

الطبيــة (18)، سيمــا أن بعض الباحثين يذهب إلى أن إثبات المسؤوليــة الطبية من أصعب المسائل الشيء الــذي يدفــع القاضــي، أمام كل قضيــة طبية وصحية مــن اللجوء للخبرة الطبيــة التقنيــة (19)، «إن إثبات المسؤولية الطبية من أصعب مسائل تلك المسؤولية لكونها متشابكة العناصر، ومن المسائل التي تنم عن صعوبة في التقرير، وإقامة الدليل على قيامها، حيث إن التفرقة بين كل من المسؤوليتين العقدية والتقصيرية إنما يساعدان في عملية الإثبات».

يؤكد أغلبية الفقهاء أن تأثير الخبير – الطبيب القضائي – جد هام على عمل القاضي في إصدار حكمه أو قــراره، إلا أنــه يذهــب الآخرون أنه إذا كان الطبيب الخبير القضائي يؤثر فــي القاضي من الزاوية الفنية الطبية، فإن القاضي عند محاولته تكوين قناعته، يكيف تلك المعلومات والأدلة الفنية في أسلوب قانوني محضــ، فتصبــح تلك الخبرة القضائية الطبيــة عنصرا من العناصر التي ترتكز عليهــا قناعة القاضي (20)، «...ولكــن عندمــا يقوم القاضي بنقل تقرير الخبراء من المجال الفني إلى المجال القانوني، وهو ما يدخل في صميم اختصاصه فإن عناصر أخرى تتدخل، ويجب أن يعتد بها على المستوى القانوني، وأي تفسير آخر لحرية القاضي في مواجهة تقرير الخبير، من شأنه أن يؤدي إلى خلط الواقع بالقانون. فعلى المستوى الفني، حيث يكون القاضي غير مختص، فإن اختصاص الخبير لا بد أن يفرض نفسه، أما على المستوى القانوني، فإن اختصاص القاضي، يسترد كامل فاعليته بحيث يصبح تقرير الخبير، أحد العناصر الخاصة، ضمن موضوع العناصر التي يؤسس عليها القاضي حكمه، هذا هو مقتضى القواعد العامة، والتي لا يوجد أي سبب منطقي يبرر الخروج عليها في مجال الخبرة الطبية».

ثــم يضيف بعض الفقهاء أن الخبرة وسيلــة من الوسائل الإثباتية في الأمور الفنية التقنية الطبية، يلتجىء إليها القاضي للفصل في القضية أو النازلة (21).

أمــا الفقيــه الفرنسي رئيس المحكمة الكبيرة «لبوبنيي» فيتســاءل، من هو القاضي الحقيقي في مجال المسؤولية الطبية؟، فيلاحظ أن الطبيب الخبير القضائي يلعب دورا هاما في مادة المسؤولية الطبية، ويتعين التذكير أنه في أغلب الأحوال، يتبنى القاضي أراءه ليحكم ببراءة الطبيب أو ليعلن أنه مذنب (22).

---

(18) لنفس السياق راجع، محمد أمين الحجوجي، «عبء إثبات الخطأ الطبي»، بحث في إطار دبلوم الدراسات العليا المعمقة، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، أكدال، الرباط، السنة الجامعية،2006–2007، صفحة 32.

(19) انظر لنفس المعنى، بسام محتسب بالله، المسؤولية الطبية المدنية والجزائية بين النظرية والتطبيق، الطبعة الأولى، 1948، دار الإيمان، دمشق، شارع مسلم البارودي، نيابة دياب وطيس، بيروت، صفحة 279.

(20) راجع بهذه المناسبة، محسن عبد الحميد البيه، خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية في ظل القواعد القانونية التقليدية، مطبوعات، جامعة الكويت، السنة 1993، صفحة 144.

(21) راجع بهذا الصدد، بسام محتسب بالله، مرجع سابق، مادة 138 من قانون البينات السوري، صفحة 439، «إذا كان الفصل في الدعوي موقوفا على تحقيق أمور تستلزم معرفة فنية، كان للمحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم، أن تقرر إجراء تحقيق فني بواسطة خبير واحد أو ثلاثة خبراء».

(22) انظر بهذه المناسبة:
Jean Guigue, Président du tribunal de grande instance de Bobigny, Gazette du Palais, année 1996, 2e semestre, juillet-août, pages 774 et suivants, « qui est le véritable juge en matière de responsabilité médicale : l'expert ou le juge ? « l'expert joue un rôle fondamental en matière de responsabilité médicale. Il est à peine besoin de rappeler que le juge adopte, dans la plupart des cas, et peut être trop souvent, les conclusions de l'expert pour condamner ou absoudre le médecin mis en cause ».

ودائما في سياق الحديث على الخبرة الطبية القضائية، فإنه يلاحظ أن البحث عن التجرد والموضوعية والإستقلالية من العناصر الصعبة، وكثيرا ما يتهم الطبيب الخبير بالزمالة والميل لزميله الطبيب «المذنب»، وهـذا يضعـف بطبيعـة الحال موقفه مـن خلال الـرأي الذي يبديـه أثناء إنجـاز الخبـرة القضائية (23)، «... ويرتبط الإنصاف بالتجرد، فبقدر ما يكون الإنسان متجردا، بقدر ما يتيسر له الإنصاف، فلا يستطيع صاحـب الهـوى أو الميل أن يكـون منصفا، والتجرد شـرط للإنصاف والموضوعيـة والسلامة العقلية، خصوصـا في معالجة الموضوعات المعنوية الحساسة، والشديـدة الحساسية، والتجرد المطلق ليس في طاقة المخلوق...».

وعليه يتضح أنه في إطار مدونة سلوك الأطباء المغاربة، الصادرة سنة 1953، في مادتها 14، جاء فيها؛ علـى الأطبـاء أن تكون بينهم علاقة الزمالة الطبية، والطبيب الذي بينـه وبين زميله الطبيب خلاف، يتعين عليـه محاولة الصلح معـه، وإن تعذر عليه ذلك، يلتجىء حينذاك لرئيـس المجلس الجهوي لهيئة الأطباء المغاربة (24).

أما في المادة 53، فجاء فيها، أنه يتعين على الأطباء أن تكون بينهم مساعدة معنوية متبادلة، إلخ.

وفـي الفصـل 54 مـن نفس المدونـة، فيضيف أن كل بلاغ مـن طرف طبيب ضد طبيـب آخر، يعتبر خطأ...والطبيـب الذي يتيقن أن زميله الطبيـب أخطأ خطأ فادحا ضد مدونة السلوك يجب عليه أن يقطع كل العلاقات المهنية، إلخ.

وفـي المـادة 74 من المدونة المشار إليها أعلاه، فتضيف أيضا أنه من واجب الطبيب أن يكون متعاونا مع مساعدي الأطباء وألا يضر بهم (25).

وفيمـا يتعلـق بالتطـور التاريخي للخبرة الطبيـة القضائية في المغـرب، فأمام قلـة الدراسات في هذا الموضـوع، لا يسعنـا إلا القـول بأن الخبـرة القضائية الطبية كانـت موجودة تحت «الحمايـة» بالنسبة للأجانب.

(23) راجع في هذا السياق، هاني عبد الرحمن مكروم، العقل، تنظيمه وإدارته، مكتبة، 14 شارع الجمهورية، عابدين، القاهرة، صفحة 24 وما يليها.

(24) راجع في نفس السياق:

Ordre national des médecins, *Code de déontologie des médecins*, juin 1953, pages 75 et suivants.

(25) راجع للمزيد من التوضيح:

Ordre national des médecins : «code déontologie des médecins, *op.cit.*, voir l'article 51, « les médecins doivent entretenir entre eux des rapports de bonne confraternité : celui qui a dissentiment professionnel avec un confrère, doit d'abord tenter de se réconcilier avec lui, s'il n'a pas réussi, il peut en aviser le président di conseil régional de l'ordre »,

voir aussi l'article 53, « les médecins se doivent toujours entre confrères une assistance morale… », et l'article 54, « une dénonciation formulée à la légère contre un confrère constitue une faute…le médecin qui a acquis la preuve qu'un confrère a commis une faute grave contre la déontologie a le devoir de rompre toute relation professionnelle avec lui. Il ne peut donner les raisons de cette rupture, qu'au président du conseil régional », et enfin l'article 74, « le médecin a le devoir de se montrer courtois et bienveillant envers les auxiliaires médicaux et de s'attacher à ne pas leur nuire inconsidérément ».

وبعـد الإستقـلال مباشرة كان القضاء ما زال يتشبث بالخطأ الطبي الجسيـم، وكانت مؤسسة التأمين لــم تتطـور بعد، والـوازع الديني كان سائدا، وطاغيـا على الضمير الأخلاقي للمواطـن المغربي، بحيث لا يستطيع أن يقاضي الطبيب ولو أخطأ معتبرا خطأه من باب القضاء والقدر.

وانطلاقـا مــن نهاية السبعينات، ظهرت القضايـا أمام المحاكم المغربية، وتطـورت وسائل الإثبات، وعلى رأسها؛ الخبرة القضائية الطبية (26).

وعلـى سبيـل المقارنة، يلاحظ أن الإجتهاد القضائي المصري قطع أشواطا جد هامة في ميدان الخبرة القضائيــة الطبيــة؛ ففي سنة 1951، أصــدرت محكمة النقض المصرية، قرارا يقضي بــأن الخبرة القضائية الطبيــة مــن الوسائل الإثباتية الفنيــة، لا يمكن لقاضي الموضــوع طرحها بشهادة الشهــود، فقد جاء في قرارهــا (27)، «...مسألــة فنيــة لا يصح تفنيدها بأقــوال الشهود، فإذا كانت المحكمــة قد أطرحت رأي مديـر مستشفــى الأمراض العقلية في الحالة العقلية لشخص، وأسندت فــي القول بسلامة عقله إلى أقوال شهود، فإنها تكون قد أخلت بحق الدفاع، وأسست حكمها على أسباب لا تحمله».

وفــي عام 1956، أقرت محكمــة النقض المصرية، أنه لمحكمة الموضــوع، كامل الحرية للأخذ من تقريــر الخبــرة القضائيــة ما تــراه ملائما مع الوقائــع المطروحــة أمامها، وترك مــا لا تطمئــن إليه (28)، «لمحكمــة الموضوع، بما لها من حق التقرير كامــل الحرية في الأخذ بما تطمئن إليه من التقارير الفنية، والإلتفات عما لا تطمئن إليه منها».

وفــي نفــس السنة أيضا، أورد الإجتهاد القضائي المصــري، أن المحكمة لها الحق أن تؤيد ما توصل الطبيــب الخبيــر القضائي فــي استنتاجاته، وتتبناه (29)، «لا تثريب علــى المحكمة إن هي جزمت بصحة مــا رجحــه الطبيــب الشرعي بشأن كيفيــة إصابة المجنى عليه، علــى اعتبار أنه هو الــذي يتفق مع وقائع الدعوى وأدلتها المطروحة عليها».

أما في عام 1957، فتوصلت محكمة النقض المصرية، إلى أن للخبير الذي ندب من طرف المحكمة له الحــق أن يستعين بأطباء آخريــن مختصين ولو لم يؤدوا اليمين القانوني (30) «للطبيب المعين في التحقيق أن يستعين في تكوين رأيه بمن يرى الإستعانة بهم على القيام بمأموريته...فليس يعيب الحكم الذي يستند إلى هذا التقرير الذي وضعه الطبيب الشرعي كون الأطباء الذين رجع إليهم لم يحلفا اليمين».

---

(26) راجع بهذه المناسبة، عمرو بومزوغ، «قضايا وزارة الصحة أمام المحاكم المغربية»، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا للجامعة في المهن القضائية والقانونية، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، السويسي، السنة الجامعية 2010-2011، صفحة 51 وما بعدها.

(27) للمزيد من الفائدة راجع، عبد الحكم فودة، وسالم حسين الدميري،مرجع سابق، جلسة 1951/1/2، طعن رقم 1917 سنة 20 ق، صفحة 42.

(28) راجع عبد الحكم فودة، وسالم حسين الدميري، مرجع سابق، الطعن رقم 1235 لسنة 25ق، جلسة 1956/2/14 صفحة 51.

(29) انظر عبد الحكم فودة، وسالم حسين الدميري، مرجع سابق، الطعن رقم 901 لسنة 26 ق، جلسة 1956/11/5،صفحة 51.

(30) راجع عبد الحكم فودة، وسالم حسين الدميري، مرجع سابق، طعن رقم 1416، السنة 26 ق، جلسة 1957/1/28، صفحة 46.

أمـا فـي عام 1959، فقد أقرت محكمة النقض المصرية، أنـه لا يجب على المحكمة أن تقحم نفسها فـي مسائـل فنية طبيـة (31)، «لا يجوز للمحكمـة أن تحل نفسها محـل الخبير في مسألـة فنية فإذا كان الحكم قد استند إليه في إدانة المتهمين...عن طريق المختص فنيا وهو الطبيب الشرعي أما وهي لم تفعل فإن حكمها يكون معيبا، لإخلاله بحق الدفاع مما يتعين نقضه».

وفيمـا يتعلق بأهمية دراسة موضوع الخبرة الطبية القضائيـة، فتتعلق بعدة زوايا، فمن الناحية النظرية، فقـد تعرضـ لدراستها فقهاء أجلاء وأقروا بضرورة اللجوء إليها، ليستأنس بها القاضي لتحديد قناعته، من أجل تحقيق العدالة، شريطة أن يكيفها تكييفا قانونيا، بحيث تصبح عنصرا من العناصر التي ارتكز عليها، وألا يميل للخبراء الذين ينقصهم الصدق والإستقلال في الرأي، والكفاءة المعرفية.

أمـا من الناحية الواقعية، فمن خلال مناقشة وتحليل الأحـكام القضائية، في المادة المدنية، والجنائية والإدارية، فسينجلي دور القاضي المغربي في الأخذ بالمعرفة الفنية التقنية الطبية من خلال تقارير الخبراء الأطبـاء القضائييـن، دون أن يتأثـر من تلك التقارير أيما تأثر، معتبرا أن الخبـرة الطبية وسيلة من الوسائل، وليست غاية في حد ذاتها.

بعـد هـذه الإطلالة، وأمام عـدة قضايا طبية أمام المحاكـم المغربية (32)، وكـذا التطور الذي حصل فـي سيـاق الأمر بندب خبيـر قضائي على نفقـة المدعى عليـه (33)، نتسائل إلى أي حـد تساهم الخبرة القضائية الطبية في تكوين قناعة القاضي المغربي عند إصداره لحكمه أو لقراره؟

ذلك ما سنناقشه في مبحثين إثنين:

المبحث الأول: الخبرة الطبية في القضايا الجنائية والمدنية.

المبحث الثاني: الخبرة الطبية في القضايا الإدارية.

ونشيـر قبل التطـرق لنقاش المبحث الأول أنـه، لشساعة الموضوع، ولأهمية أخطـاء الأطباء داخل المستشفيـات الخاصـة والعامـة، ارتأينا الحديث فقط عـن الخبرة الطبية القضائيـة من خلال العلاجات الإستشفائية، وكيف ساهمت الخبرة الطبية القضائية في تمكين القاضي من البت في القضايا.

المبحث الأول

الخبرة الطبية في القضايا الجنائية والمدنية

تعتبر الخبرة القضائية من المسائل الهامة، التي يستند إليها القاضي من بين الوسائل الأخرى، لإصدار حكمه أو قراره، وقد أولى المشرع المغربي للخبرة القضائية عناية خاصة، بحيث نظمها بقانون 45.00،

(31) انظر عبد الحكم فودة، وسالم حسين الدميري، مرجع سابق، الطعن رقم 1986 لسنة 28 ق، جلسة 1959/2/17، صفحة 47.

(32) انظر عزيزة آيت موسى، «ملفات قضايا الأخطاء الطبية أمام المحاكم»، 2006/5/13،
http://www.almaghribia.ma , site visité le 17/07/2011 à 17 heures, 10 minutes.

(33) راجع :
http://ici.tf1.fr., «Mediator : Servier doit payer l'expertise médicale d'une patiente», site visité le 21/07/2011 à 22 heures 5 minutes, « le juge des référés du TGI de Toulon a ordonné mercredi, une expertise médicale à la charge des laboratoires Servier pour savoir si la valvulopathie dont souffre une mère de famille est liée à la prise de Mediator », par TF1 News, le 9 février 2011.

المشـــار إليــه بالمقدمة، وكذلك بقانــون المسطرة الجنائية المغربية (34)، من مــادة 194 إلى المادة 209، وكذلك بقانون المسطرة المدنية (35) من الفصل 59 إلى الفصل 66.

ودائمــا في سياق الخبرة القضائية الطبية للقضايا الصحية المتعلقة بالعلاجات الإستشفائية، فإنه استقر الإجتهــاد القضائــي الفرنسي في المادة الجنائيــة، أن القاضي بإمكانه إصــدار الأمر بحجز الملف الطبي لتمكين الخبير من استقراء المعلومات الضرورية التي تدخل في إطار صلاحياته (36).

كما أن القاضي بإمكانه، مراعاة منه احترام الأسرار الطبية للمريض، أن يعهد للخبراء القضائيين الأطباء الكشف على الحقيقة من خلال الملفات الطبية (37).

وقــد تواتــر الإجتهــاد القضائي الفرنسي في مادة الخبــرة الطبية القضائية، على أنــه يتعين على الخبير الطبيــب القضائــي، أن يكشف للقاضي كل المعلومات التي تدخل في مهمته، والتي لا تخرج عن الأسئلة المطروحة عليه للإجابة عليها في أمر انتدابه (38).

إلا أنــه يلاحــظ أن الإجتهــاد القضائي الجنائــي الفرنسي، ولو استقــر على ما أسلفنا القــول فيه، فإن المحاكم الفرنسية، لا تستبعد تقارير الخبراء لعلة أنهم كشفوا الأسرار المهنية الطبية (39).

وقــد أكد الإجتهاد القضائــي المغربي، أنه على القاضي المغربي أن يستعيــن بأهل الخبرة في القضايا الفنية الطبية؛ وقد أشرنا لذلك بالمقدمة، بمناسبة قضية «الدكتور صنديد».

---

(34) راجع بهذا الخصوص، قانون المسطرة الجنائية، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية، سلسلة المعلومة للجميع، العدد 5، أبريل 2007، صفحة 111 وما يليها.

(35) انظر في نفس السياق، قانون المسطرة المدنية، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية، سلسلة المعلومة للجميع، العدد 7، أبريل 2007، صفحة 44 وما بعدها.

(36) انظر لهذه الغاية:

Cassation criminelle, 24 mars 1960 : *Bulletin criminelle*, n°169, page 355 : JCP 60, édition générale, II, 11672, note Mimin -24 avril 1969 : JCP 70, édition générale, II, 16303, note R. Savatier, D. 1969, 637, rapp. Chapper, Bulletin criminelle, N. 145, page 352, « Mais en matière pénale, il existe un moyen d'éluder le silence des services hospitaliers : le magistrat instructeur… ordonnera une perquisition et fera saisir le dossier médical qui lui est indispensable pour la manifestation de la vérité… ».

(37) انظر في هذا الصدد:

Cassation criminelle, 20 janvier 1976 : *Bulletin criminelle*, n° 23 ; D. 1976 « …que si une juridiction de répression ne peut, sans s'exposer à une révélation de faits couverts par le secret professionnel, prescrire le versement aux débats d'un dossier hospitalier, elle a, en revanche, la faculté de donner mission aux médecins experts qu'elle commet pour examiner la victime de consulter les dossiers médicaux de l'hôpital ».

(38) راجع بهذه المناسبة:

Vouin, «le juge et son expert», D. 1955, chronique, 131, « …Le médecin expert ne doit révéler au juge que les renseignements strictement relatifs à sa mission et aux questions précises qui lui ont été posées sur cet objet, il violerait par écrit ou verbalement des déclarations que lui aurait spontanément faites l'inculpé ».

(39) انظر للمزيد من التفصيل:

Cassation civile, II, 9 décembre 1964 : D. 1965, sommation, 60. – cassation sociale, 27 avril 1967 : JCP 68, édition générale, II, 15411. – Orléans, 26 février 1964 : D. 1964, 278. – Tribunal grande instance, Paris, 14 mars 1967 : Gazette du palais, 1967, 2, 128, « Il faut avouer cependant que les juridictions sont peu enclines à écarter des débats ou à annuler les rapports d'expertise, au motif qu'il y aurait eu violation du secret professionnel ».

كمـا أن الفقـه المغربي أيضا، يترك انطباعا على أن القاضي المغربي يعمل بتأييد الخلاصة التي توصل إليها الطبيب الخبير القضائي (40).

وسنحاول تبيان هذه المواقف، من خلال استقراء وتحليل الأحكام القضائية، في القضايا الجنائية في المطلب الأول، ونعرج على الأحكام المدنية في المطلب الثاني.

المطلب الأول: الخبرة الطبية في القضايا الجنائية

قبـل التطرق لإستقراء الأحكام وتحليلها، يتعين الإشـارة إلى أن الإجتهاد القضائي الجنائي الفرنسي، تواتـر واستقـر على أنه في القضايا الجنائية الطبية، من الضـروري البحث عن الرابطة السببية بين الأخطاء والأضرار، بحيث إذا تعذر وجود هذه العلاقة، فالقاضي الجنائي يعلن براءة الظنين، فقد جاء بهذه المناسبة عـن محكمـة النقض الفرنسية في المادة الجنائية؛ على أن القتل الخطأ لا يمكن معاقبته، إلا بوجود علاقة سببية بين الخطأ المرتكب من طرف الطبيب ووفاة المريض، ومن الضروري أيضا أن يكون السبب طبيا ولا يترك أي شك (41).

معنـاه، أن الخبيـر الطبيب القضائي مطالب ليس فقط بإقرار الأخطاء المهنيـة الطبية ولكنه أيضا ملزم بالبحث على الأسباب اليقينية للوفاة، والعلاقة السببية بين هذه الأخطاء وتلك الأضرار.

فقـد جاء في قرار محكمة استئنافيـة فرنسية، أنه، يتضح من خلال تقارير الخبراء أن هناك تقصير إزاء مدونـة سلـوك الأطباء، من طرف الظنين الذي تسبب في حرمـان الضحية من ضياع فرصة تحسن حالته المرضية (42).

إلا أن محكمـة النقضـ الفرنسية، نقضت قرار محكمة الإستئناف الفرنسية، لأن الأسباب التي ارتكز عليها القرار لم تبين الرابطة السببية بين الخطأ ووفاة المريض (43).

---

(40) راجع لنفس الغاية، محمد عبد النباوي، المسؤولية المدنية لأطباء القطاع الخاص، الطبعة الثانية، يناير 2005 صفحة 166، «وإذا كانت الإنتقادات توجه أحيانا للأحكام لإنسياقها لمستنتجات الخبراء، على نحو يرى المنتقدون معه أن الخبراء هم الذين يصدرون الأحكام لا القضاة، فإن هذه النظرة تكون أقرب للصدق في مجال الطب الذي يتحكم الخبراء من الأطباء وحدهم في الإلمام بأسراره، على نحو لا تملك معه المحكمة سوى تقرير ما استخلصوه من نتائج وإعمالها».

(41) راجع بهذه المناسبة:

Cassation criminelle, 10 octobre 1956 : D. 1957, 163 et la note, 22 mai 1957 : *Bulletin criminelle*, n° 442, 15 février 1966 : *Bulletin criminelle*, n° 163, Tribunal correctionnelle, Seine, 31 mai 1956 : D. 1956, 153, note Golléty, « Selon l'application du droit commun, l'homicide n'est punissable que s'il existe une relation de cause à effet entre la faute relevée à la charge du médecin et le décès du malade. Mais il suffit que la cause soit médicale et certaine ».

(42) لنفس المعنى انظر:

Editions techniques, Juris-Classeur Pénal, 1992, médecine, commentaires, 3, 1992, Fascicule 4, « Attendu que pour déclarer Chabert coupable d'homicide involontaire, l'arrêt énonce que, selon les experts commis par la cour d'appel, les manquements à la déontologie reprochables au prévenu…une perte d'une chance d'une évolution favorable ».

(43) انظر لنفس الغاية:

Cassation criminelle, 9 juin 1977 : JCP 77, édition, II, 18830, note R. Savatier, Gazette du Palais, 1977, 2, 502, « mais attendu qu'en l'état de ces motifs qui ne révèlent pas l'existence d'un lien de causalité certain entre la faute commise par le chirurgien et le décès de la victime, la cour d'appel, en prononçant comme elle l'a fait, n'a pas mis la cour de cassation en mesure d'exercer son contrôle sur la légalité de sa décision ; que la cassation est encourue de ce chef ».

وبعد أن حاولنا من خلال القضاء الجنائي الفرنسي،إظهار أهمية الرابطة السببية بين الخطأ الطبي المهني والضرر، وأن الخبير الطبيب القضائي مطالب بدوره بالبحث على هذه العلاقة، نناقش الآن مدى تأثير الخبرة الطبية القضائية، على قناعة القاضي الجنائي المغربي، محاولين استقراء وتحليل الأحكام القضائية التالية:

قضية الدكتور صنديد، محكمة الإستئناف بالرباط، قرار صادر في 1989/03/31، ملف جنحي، عدد 88/7771، أورده الباحث، محمد عبد النباوي، «المسؤولية المدنية لأطباء القطاع الخاص»، الطبعةالثانية، يناير 2005، هامش 396، صفحة 165 وما يليها.

المحكمة الإبتدائية بمراكش، حكم صادر بتاريخ 1989/10/23، تحت عدد 87/215، ملف جنحي 5183، أورده الباحث، محمد عبد النباوي، «المسؤولية المدنية لأطباء القطاع الخاص»، الطبعةالثانية، يناير 2005، هامش 398، صفحة 167.

قضية جنحية رقم 88/10185، قرار رقم 88/9825، الصادر بتاريخ 6 دجنبر 1989.

المحكمة الإبتدائية بالدار البيضاء، ملف جنحي عادي، عدد 04/244، الصادر بتاريخ 7 نونبر 2005، هذا الحكم تم تأييده من طرف محكمة الإستئناف بالدار البيضاء، بتاريخ 2005/5/30، ملف رقم 7819/1/6، مجلة محاكمة، العدد1، شتنبر 2006، صفحة 197 وما بعدها.

المحكمة الإبتدائية بوادي زم، ملف جنحي عادي، عدد 04/1263، حكم صادر بتاريخ 2006/7/10، حكم غير منشور.

ولإغناء النقاش والتحليل، نقسم هذه الأحكام التي بين أيدينا إلى مرحلتين، باحثين من خلالهما، على عناصر التطور في التعامل، إزاء الخبرة الطبية القضائية من طرف القاضي المغربي؛ ونناقش مرحلة التسعينات، حتى 1990، عدد الأحكام 3، ومرحلة من 2000 إلى 2006، عدد الأحكام 2.

ففي مرحلة التسعينات، يظهر من مضمون قرار محكمة الإستئناف بالرباط، الصادر في 1989/3/31، ملف جنحي عدد 88/7771، بكل جلاء تأثير الطبيب الخبير القضائي على قناعة القاضي في البت، حيث جاء فيه»...وحيث جاء في تقرير الخبراء أنه فيما يخص صعوبات التنبيب(وضع أنبوب إخراج الأكل) أثناء التخدير، فإنه يمكن أن تقع خلال أي تخدير ولو مورس من طرف طبيب مختص...وحيث جاء في تقرير السادة الخبراء أنه لا يمكن معرفة أسباب السكتة القلبية بدقة...وحسب السادة الخبراء فالسكتة القلبية التي أصابت المرحومة غير ناتجة عن عوز الأوكسجين الذي كان سببه استنشاق المحتوى المعدي... وحيث أضاف الخبراء أن الإجراءات التي استعملت أثناء وبعد السكتة القلبية مطابقة للمعطيات الطبية الجاري بها العمل في حالات مماثلة».

يمكن أن نخلص بالقول في هذا القرار الصادر عن محكمة الإستئناف بالرباط المشار إليه أعلاه، أن القاضي الجنائي المغربي، يتبنى كل استنتاجات الأطباء الخبراء القضائيين الذين انتدبوا في هذه القضية، مما يوحي بأن هناك تأثير بالغ الأهمية، لهذه التقارير على قناعة القاضي، «...وحيث بالنسبة للحالة التي

نحـن بصددهـا، فإنه لا تتوفر علاقة السببية مـا دام قد اتضح من تقارير السادة الخبراء، أنه لا يمكن معرفة سبب الوفاة مباشرة، لذلك فإن المتهمين في هاته القضية لا يتحملون النتائج التي أصيبت بها الضحية وأدى إلى وفاتها، لأن الدليل على توافر علاقة سببية غير قائم، زيادة على أن الخطأ غير قائم كذلك...(44)».

إلا أنه ولو في نفس المرحلة (التسعينات)، نجد أن ابتدائية مراكش،استطاعت أن تخرج من هيمنة تقرير الخبيـر الطبيب القضائي، بحيث تمكن القاضي الجنائـي من أن يتخلص من تقرير الخبير، وأن يستبعده، لعلـة أنه تنقصـه الموضوعية، فقد جاء في حكمها؛ حكم صادر بتاريخ 1989/10/23، عدد 87/215، ملف جنحي 5183، «إن النتيجة التي استخلصها الخبير تفتقر إلى الحد الأدنى من الموضوعية...».

ونفسـ الموقـف اتخذتـه استئنافيـة البيضـاء، إزاء تقريـر الخبير الطبيـب القضائي الـذي أكد غياب الرابطـة السببيـة بين الخطأ والضرر، حيـث جاء في قرارها الصادر بتاريخ 6 دجنبـر 1989، قضية جنحية رقم 88/10185، قرار عدد 88/9825، «...لا يوجد بالملف ما يثبت أن هناك علاقة سببية بين عملية التوليد والسدة الرئوية المكثفة التي كانت سببا في الوفاةـ حسب تقرير الخبرة...».

وفي المرحلة ما بين 2000 و2006، فإن تأثير الطبيب الخبير القضائي يستمر وبقوة على قناعة القاضي الجنائـي، وحتـى وإن أخذ القاضـي الجنائي المغربي بالقرائـن المستوحاة من الوقائـع، ومن الإستماع لشهـادة الشهود، وغيرها من الوسائل، فتبقى الخبرة الطبيـة التقنية الفنية هي الركيزة الأساسية في إصدار حكمه أو قراره.

فقـد جاء في هذا المعنى، فـي حكم المحكمة الإبتدائية بالدار البيضاء، الصادر بتاريخ 7 نونبر 2005، فـي الملـف الجنحي العادي، عدد 04/244 مـا يلي: «حيث إنه بالرجوع إلى وثائـق الملف، خاصة منها تقريـر الخبرة المنجزة من طرف مصلحـة الطب الشرعي بالدار البيضاء، بناء على طلب من النيابة العامة، يتضـح أن الدكتور...الـذي أنجز التقرير أشار فيـه إلى أنه للبحث في موضوع علاقـة السببية بين اللقاح الذي أجري للطفل...وبين المرض النخاعي من نوع الشلل الرباعي الذي أصيب به الطفل، توجد شروط طبية شرعية ضرورية وكافية للقول بأن اللقاح قد كان السبب الذي نتج أو خلف الشلل الرباعي...حيث خلص الدكتور في آخر تقريره إلى وجود ارتباط سببي مباشر بين التلقيح والألم المخي... بفضل مقاييس الإنتساب المجتمعة، وأن العجز الجزئي الدائم، نسبته مائة بالمائة».

وفي نفس المرحلة من 2000 إلى 2006، صدر حكم عن المحكمة الإبتدائية بوادي زم، ملف جنحي عادي، عدد 04/1263، بتاريخ 2006/07/10، غير منشور، يعطي تأكيدا لمدى تأثير الخبرة الطبية القضائية على «قناعة القاضي»، بحيث أورد القاضي الجنائي في هذا الحكم نفس مضمون ما خلصت إليه الخبرة الطبية القضائية، فقد جاء فيه؛

«وبنـاء على تقرير الخبرة المنجزة مـن طرف اللجنة الطبية المذكورة، والتي خلص فيها إلى أن الضحية شفيـت بنسبة عجز مؤقـت نسبته 39 شهر، وعجز دائم نسبته 90 بالمائة وألـم جسماني مهم، وألم جمالي

(44) راجع بهذا الصدد، محمد عبد النباوي، مرجع سابق، صفحة 73.

مهـم جـدا، وضرورة الإستعانة بشخص آخر، للقيام بأعمالها اليوميـة، كما أن المصاريف المستقبلية مهمة جدا، ولم تعد هناك أية إمكانية لممارسة الضحية لأي نشاط مهني... وحيث إنه بالرجوع إلى الخبرة الطبية المنجزة، فإنه جاء في بعض نقطها، أن الضحية سبق لها أن حقنت نفس المادة، وأنه ليس لديها أية حساسية تجـاه مـادة الأكستنسليـن (45)، وأنه ليس هناك ما يمكن أن يستشف منـه، أن الضحية كانت معرضة لمثل ما أصيبت به... وحيث إن العلاقة السببية بين ما تعرضت له الضحية والخطأ في حق المتهمين الأول والثاني والرابعـة والخامسـة، ثابتة وفق ما هو مبيـن أعلاه بشكل لا يرقى إليه الشك، سيمـا وأن حالة المريضة بعد الإصابة شخصت على أساس أن ما حصل لها، كان نتيجة حقنها بمادة الأكستنسلين بصفة مباشرة».

للإشـارة فقـط، فإن الخبير الطبيـب القضائي، يستعمل في جل تقاريره أسلوبـا مبهما، أو ألفاظا تترك الشـك لدى القاضـي، محاولة منه مساعدة زميلـه، أو الميل لجانب الطبيب الظنيـن أو الأطر مساعدي الأطباء الأظناء، مثلا فقد جاء في التقرير الطبي بالفرنسية المشار إليه بالهامش، أن التعقيدات التي تعرضت لهـا الضحيـة، كانت نتيجة تسـرب المادة في الدم عن طريق العرق، وبسبـب حادث طبي، وتفادي هذا الحادث صعب، لطبيعة وحالة المادة المحقنة (46).

(45) وتجدون لكل غاية مفيدة بالهامش، مضمون خلاصة تقرير الخبرة الطبية بالفرنسية المتعلق بالقضية الجنحية التي نحن بصدد مناقشتها، التي صدر فيها الحكم بتاريخ 2006/7/10، ملف رقم 04/1263، عن المحكمة الإبتدائية بوادي زم، مطابق لما خلص إليه القاضي الجنائي.

Rapport d'expertise médicale, page 5 et 6,

Conclusion : « pour répondre aux éléments de la mission :

– M[e] a gardé des séquelles invalidantes en rapport avec une myélite transverse compliquant une injection d'extencilline.
– Cette complication est consécutive au passage accidentel de la circulation artérielle. La prévention d'un tel accident est difficile du fait de la nature et de l'aspect de la suspension à injecter.
– Il s'agit donc d'un accident médical, aléa thérapeutique connu, déjà rapporté dans la littérature médicale internationale. Il est de survenue exceptionnelle. Son mécanisme n'implique pas l'usage d'une extencilline périmée. Par ailleurs, aucune raison ne permet de croire que la victime était particulièrement exposée à ce risque.

Nous n'avons pas relevé de fautes dans la prise en charge immédiate ou à plus long terme de la victime par les différentes équipes soignantes.

– Si une indemnisation sur la base d'une responsabilité objective pour risque (responsabilité sans faute) est prévue, nous faisons l'évaluation du dommage comme suit :

• L'incapacité temporaire totale égale à 39 mois.
• La date de consolidation est fixée par Professeur…le…
• L'incapacité permanente partielle est estimée à quatre vingt dix pour cent (90%).
• Le Pretium Doloris est très important (7/7).
• Le Préjudice esthétique est très important (7/7).
• Il y a nécessité d'assistance d'une tierce personne dans les différents actes de la vie quotidienne.
• Les frais futurs sont tout aussi considérables du fait des différentes pathologies qui se sont greffées sur son état.
• Il n'y a plus possibilité d'exercer une activité professionnelle rémunératrice.

Nous attestons avoir accompli personnellement la mission qui nous a été confiée et considérons ce rapport sincère et véritable… ».

(46) راجع الهامش:

« …Cette complication est consécutive au passage accidentel de la circulation artérielle. La prévention d'un tel accident est difficile du fait de la nature et de l'aspect de la suspension à injecter… ».

كان بالأحـرى على الخبيـر الطبيب القضائي، أن يقول أن على الممرضـ أو (الممرضة) الذي حقن الضحيـة، التيقن من عدم إبدائها أية «حساسيـة» إزاء مادة «الإكستنسلين»، جراء قيامه بإجراء روتيني عن طريـق حقن شيء من هذه المادة لجسم المريضـة الضحية، للتأكد من تجاوبها مع مادة «الإكستنسلين»، وفيما يتعلق بتفادي حقن هذه المادة في العرق أي مباشرة في الدورة الدموية، فلا بد من أن يتأكد الممرض أو (الممرضة)، من عدم طلوع الدم في الإبرة، الشيء الذي يصعب معه الحال، لأن مادة «الإكستنسلين» تشبه الدم في ظاهره وهنا كان على الخبير أن يبين نوع «الإكستنسلين» التي حقنت بها الضحية، هل هي الإكستنسلين «الزيتية» أو الأخرى، لتمكين القاضي من الفصل.

لذلـك لا بد من الإشـارة والتأكيد، على أن القاضي بإمكانه أن يطلب مـن الخبير، من تفسير الألفاظ الطبيـة والتشريحية، لأن القاضي ليس طبيبا، حتى ينقل بكل صدق وأمانة المعلومات المتعلقة بموضوع الخبـرة الطبية القضائية، لتمكينه في الأخير من استخلاص النتائج والخلاصات، لتطمئن قناعته ويبت في القضية.

وعليـه، يتبيـن من خلال مناقشتنا لبعضـ الأحكام والقرارات القضائية، في هـذا المطلب أن القاضي الجنائي يتبنى الملاحظات والإستنتاجات التي توصل إليها الخبير الطبيب القضائي، لإصدار حكمه، بعد أن يتم تكييفها في أسلوب قانوني.

وبعد أن تناولنا بالتحليل والنقاش، تأثير الخبرة الطبية القضائية، على القاضي الجنائي نتساءل، ما تأثير هذه الخبرة على القاضي المدني، ذلك ما سنقوم بتحليله في المطلب الثاني.

المطلب الثاني: الخبرة الطبية في القضايا المدنية

لابـد وأن نشيـر في بداية المطلب بأن الملف الطبي التـي تحتفظ به المستشفيات الخاصة يقوم بدور مهـم، مـن الناحية، متابعة المريض وتطور حالته المرضية، وتفاعله مع العلاجات ومن ناحية أخرى، عند تحديـد مسؤوليـة المستشفـى الخاص، أو الطبيب المعالـج، يصبح الملف الطبي للمريضـ مستندا أمام المحاكم المغربية، لذلك بمناسبة خبرة قضائية، يكون الملف الطبي للمريض إحدى ركائزها.

وأغلبيـة المستشفيات الخاصـة أو «المصحات» تحتفظ بالملفات الطبيـة لمرضاها، إلا أن المشرع المغربـي علـى غرار الـدول الراقية، لم يقرر بأي نظـام قانوني لحماية الملف الطبي مـن الإندثار، وعدم التلاعب فيه، والمدة الواجبة الإحتفاظ به داخل المستشفى الخاص.

وإلـى حيـن أن يتدخل المشرع المغربـي لإقرار حماية قانونية للملف الطبي، فـإن حمايته في الوقت الراهـن تخضـع للإلتزام العام الـذي يقع على عاتق «المصحة»، وهو التـزام عناية وحيطة ويقظة، وليس التـزام تحقيـق نتيجة، بحيث تلتـزم «المصحة» بالإحتفاظ علـى الملف الطبي للمريضـ، وعلى الوثائق الموجودة فيه حسب الإمكانات المتاحة.

وحسب العرف الطبي المتبع، كقاعدة غالبة، فالملف الطبي عبارة عن وثيقة يملؤها الطبيب أو الأطباء المعالجـون، لمتابعـة حالة مرضاهـم، والمصحة ليست ملزمـة بإضافة للملف الطبي الصـور الإشعاعية وتقارير التحاليل المخبرية، لأنها ليست مطالبة بفتح أبوابها لتكوين الأطباء والأطر شبه الطبية، على غرار ما تقوم به المستشفيات العامة.

رغـم أنـه يلاحظ أن المستشفيات الخاصـة تساهم أيضا في تكوين الأطر شبـه الطبية التابعة للمعاهد الخاصة المتخصصة في الدراسات شبه الطبية بصفة عامة.

وخلال ممارسته لصلاحياته، فإن الخبير الطبيب القضائي، عليه أن يبحث ليس فقط على الخطأ الطبي المهنـي، ولكـن أيضا على العلاقـة السببية بين هذا الخطأ والضرر الذي أصـاب الضحية، لأنه من خلال تقريـره، سيأخـذ منه القاضي المدني ما يراه ملائما ومستساغـا مع الوقائع ومع المنطق القضائي، ليكيف تعليلـه فـي أسلوب قانوني قضائي، مؤكدا فـي الأساس على الرابطة السببية بيـن الخطأ والضرر، لتحديد التعويض.

ولتبيـان مـدى أهمية الخبـرة الطبية في تحديـد قناعة القاضي المدنـي، نقوم بتحليـل ونقاش بعض الأحكام، ومن خلالها سنتمكن من إبداء رأينا بهذا الصدد.

محكمة الإستئناف بالدار البيضاء، قرار صادر بتاريخ 1986/10/09، ملف مدني عدد 83/2425، أورده الباحـث، أحمد ادريوش، «تطور اتجـاه القضاء المغربي في موضوع المسؤولية الطبية»، سلسلة المعرفة القانونية، 1995-1996، هامش 2، صفحة 79 وما بعدها.

محكمة الإستئناف بالدار البيضاء، ملف عدد 1991/2224، حكم 5624، الصادر بتاريخ 1996/07/24، مجلة المحاكم المغربية، العدد 98، صفحة 219 وما بعدها.

المحكمة الإبتدائية بالناظور، حكم رقم 937 بتاريخ 1996/6/29، ملف عدد 94/1163.

المحكمة الإبتدائية بالقنيطرة، حكم صادر بتاريخ 98/1/26، ملف رقم 94/951.

المحكمة الإبتدائية بالرباط، حكم عدد 239، الصادر بتاريخ 2000/05/30، في الملف المدني 349496 أورده الباحث، محمد عبد النباوي، المسؤولية المدنية لأطباء القطاع الخاص، الطبعة الثانية، يناير 2005، صفحة 167.

محكمـة الإستئناف بالدار البيضاء، حكم رقـم 2334، بتاريخ 2002/10/01، مجلة المحاكم المغربية، العدد 98، الطبعة، مؤسسة النخلة للكتاب، وجدة، صفحة 206 وما يليها.

ولتيسير النقاش والتحليل، ارتأينا تقسيم هذه الأحكام القضائية إلى مرحلتين تاريخيتين وذلك لهاجس تتبـع تأثيـر الخبرة القضائيـة الطبية على قناعة القاضي، ومـدى أهمية أثرها في إصـدار حكمه أو قراره، فمرحلة التسعينات، حتى 1990، وعدد الأحكام 1؛والمرحلة من 1991 إلى 2002 وعدد الأحكام 5.

ففي المرحلة التسعينات، استطاع القاضي المدني المغربي، أن يستبعد تقرير الخبير الطبيب القضائي، لأنـه لـم يلتزم الموضوعية، فقد جـاء عن محكمة الإستئناف بالـدار البيضاء في حكمهـا الصادر بتاريخ

1986/10/09، ملف مدني عدد 83/2425، «كون الطبيب المولد قد ارتكب خطأ فنيا عن بينة واختيار، حيث أقدم على توليد امرأة، بطريقة عادية دون مراعاة ملفها الطبي الذي يشير إلى أنه لا يمكن توليدها، إلا بإجراء عملية قيصرية. وحيث ثبت للمحكمة، لا استنادا إلى الخبرة الطبية، لأن الخبراء لم يقوموا بمهامهم بطريقة كاملة وإنما، اكتفاء بالقرائن المستخلصة من الملف الطبي للضحية ومن الشهادات الطبية، ومن كون التحاليل والفحوص، أجريت بنفس المستشفى، وعدم تحفظ الطبيب والمستشفى خلال الدعوى بكون المضرورة لا تتوفر على ملف طبي، أن ذلك الخطأ هو السبب فيما لحق الضحية من ضرر ثابت، من خلال الشهادات الطبية ومن اتفاق جميع الأطراف عليه فقضت بمسؤولية الطبيب المولد وحكمت عليه بالتضامن مع المستشفى بأن يؤدي تعويضا للضحية، قدره 300.000 درهم».

هكذا إذن، يمكن للقاضي في حالات استثنائية مع توافر الملف الطبي، والشهادات الطبية، والقرائن الطبية القاطعة المستوحات من الوقائع التي نوقشت أمامه، أن يستبعد الخبرة الطبية القضائية، أما فيما عدا ذلك، فتبقى الخبرة الطبية القضائية، سيما في الصفة التشريحية للضحية، وفي حالة غياب الملف الطبي للمريض، ضرورية وأساسية.

أما المرحلة المقترحة من1991 إلى 2002 والتي نناقش من خلالها خمسة أحكام قضائية، ففي حكم صدر بتاريخ 1996/6/29، عن المحكمة الإبتدائية بالناظور، حكم رقم 937، ملف عدد 94/1163، يتجلى من خلاله الدور الأهم الذي تلعبه الخبرة الطبية القضائية في تحديد قناعة القاضي والفصل في النازلة، بحيث اعتمد بصفة كاملة خلاصات الخبير القضائي، فقد جاء فيه «وحيث تبين للمحكمة بعد اطلاعها على أوراق الملف أن الخطأ الذي تنسبه المدعية للمدعى عليه هوعدم المطالبة بإجراء تحليل تشريحي قبل إخضاعها إلى عملية الكي بواسطة التخثير الكهربائي، معتمدة في ذلك على تقرير الخبيرين...والذي جاء فيه ما مفاده أنه وفي الحالات المشابهة لحالة المدعية لا يلجأ بتاتا إلى التخثير الكهربائي وأن هذا النوع من العلاج دون طلب جديد للتحليل، له دور في عدم مراقبة تطور...مراقبة طبية سليمة...».

وعن محكمة الإستئناف بالدار البيضاء، ملف عدد 1991/2224، قرار عدد 5624 الصادر بتاريخ 1996/07/24، تمكن القاضي المدني المغربي، من إدانة الطبيب المولد وإلزامه بالتعويض، رغم تقرير الخبرة الطبية القضائية الذي كان مبهما، محاولا الميل للطبيب المخطأ، فقد جاء على لسان الخبير القضائي ما يلي»...إلا أن هذا العقم لا يمكن اعتباره نهائيا...وحول ما إذا كان الطبيب...قد قام بالعملية الجراحية وفقا للقواعد الطبية المعمول بها، وهل راعى الماضي الجراحي للمدعية، فإن هذه العملية أجريت بعد اتخاذ جميع الإحتياطات اللازمة...»، وعن المحكمة جاء ما يلي «...وحيث إنه بثبوت الخطأ الطبي إلى جانب المدعى عليه...وحصول الضرر المدعى به من جراء هذا الخطأ وقيام العلاقة السببية بينهما، فإن مسؤوليته المدنية تكون ثابتة، ويتعين التصريح بها في النازلة».

وعن المحكمة الإبتدائية بالقنيطرة، في حكمها الصادر بتاريخ 98/1/26، ملف رقم 94/951، كذلك اتخذ القاضي المدني المغربي، نفس الموقف الذي أشرنا إليه سلفا، وهو استبعاده للخبرة الطبية القضائية

والفصل في النازلة، فقد جاء»...وحيث إن الخبرة المأمور بها بمقتضى الحكم...والتي عهد بها للقيام بها للدكتور...وكذا الخبرة المنجزة من طرف الدكتور...بناء على أمر السيد رئيس المحكمة، لم تحترم الأوامر التي أمرت بها...تقرر استبعاد تلك الخبرات والبت في الملف حسب ما هو متوفر لديها... وحيث إنه إذا كان المستقر عليه فقها وقضاء أن إثبات خطأ الطبيب يقع على عاتق طالب التعويض، فإن محاولة الطبيب دفع المسؤولية عنه، وذلك بادعائه بوجود حالة الضرورة، فإن عبء الإثبات ينقلب عليه، خاصة وأنه هو الذي كان متتبعا لحمل المدعية، وأكد لها أن الحمل عادي، وأن الولادة ستكون طبيعية، فإن إثبات ضرورة استئصال الرحم يقع عليه، ما دامت أن عملية الولادة تمت بدون أي مشكل، وهو الأمر الذي لم يستطع المدعى عليه إثباته أمام المحكمة...وحيث إنه كان على المدعى عليه أن يثبت للمحكمة أنه لم يلجأ إلى عملية استئصال الرحم إلا بعد محاولته بجميع الوسائل الممكنة...وأن يأخذ إذن الزوج والزوجة قبل القيام بها، نظرا لما يشكله الرحم من أهمية لدى الزوجين، مما يثبت أنه تسرع في إجراء العملية، ويكون خطأ في تقديره ومقصرا في القيام بمهمته على الوجه المطلوب والأكمل...الحكم على المدعى عليه...تعويضا إجماليا قدره 800.000 ثمان مائة ألف درهم مع النفاذ المعجل في حدود ربع المبلغ المحكوم به أعلاه...».

إذا كان قانون 45.00 المغربي المنظم لمساعدي القضاء، لا يلزم القاضي المغربي باللجوء للخبرة القضائية، إذا استقر عنده اليقين، وكذلك الإجتهاد القضائي المغربي تواتر على عدم إلزام القاضي المغربي باللجوء للخبرة القضائية إلا إذا طلبت من الأطراف المدعية، فإن صعوبة الإلمام بأسرار ما يعاني به المريض، أو الأسباب التي أدت للوفاة، لا يمكن معرفتها حتى من أمهر الأساتذة الأطباء المبرزين، لذلك فاستبعاد الخبرة الطبية القضائية يبقى حالة استثنائية، فقد جاء في نفس السياق عن المحكمة الإبتدائية بالرباط، حكم عدد 239، الصادر بتاريخ 2000/05/30 في الملف المدني 96/494/3، ما يلي «ومن جهتها صرحت المحكمة الإبتدائية بالرباط، بعد اطلاعها على التقريرين المنجزين من قبيل خبيرين، كانت قد انتدبتهما لفحص عين المريض المدعي، واللذين انتهيا للقول إن الطبيب المدعى عليه، لم يرتكب أي خطأ مهني أو إهمال، أثناء العملية الجراحية التي أنجزها على عين المريض: «حيث إن المحكمة وجدت في التقريرين، العناصر الكافية لتكوين قناعتها، وترى اعتمادهما في النازلة»».

وفي قرار جد حديث عدد 2334، الصادر بتاريخ 2002/10/01، عن محكمة الإستئناف بالدار البيضاء، ملف عدد 99/32/605، أظهر القاضي المدني المغربي مقدرة خاصة في استيعاب الخبرة القضائية، وجعلها وسيلة فقط، وليست هدفا وغاية في حد ذاتها بحيث ولو أنه لجأ لهذه الخبرة، لكنه تمكن من تكييف خلاصاتها في أسلوب قضائي وقانوني واستطاع من جبر ضرر المدعية، فقد جاء فيه «وحيث إن المحكمة وبعد اطلاعها على تقرير الخبرة المضادة والمنجزة من طرف الخبير...لاحظت أن هذا الأخير أوضح في خلاصة تقريره إلى أن ما حصل للمدعية كان حادثا جراحيا غير متعمد، قد يحصل لأي طبيب مبتدئ أو ذوي تجربة كبيرة...وفي الخبرة الأولى، وبناء على الأمر التمهيدي الصادر بتاريخ...القاضي

بإجـراء خبـرة طبية عهدت إلـى الخبير الدكتور...هذا الأخيـر الذي أودع تقريره بكتابـة الضبط بتاريخ 13 شتنبر 1999، والذي خلص فيه إلى أنه ليس هناك خطأ طبي في النازلة...وحيث إن الفقه المقارن وكذا الإجتهـاد القضائـي الساري عليه العمل ووفقا لقواعد المسؤوليـة التقصيرية، فإن مثل هذه الأحداث أي العمليات الجراحية، تعتبر خطأ يسأل عنه، متى أدى إلى ضرر، وكان للخطأ علاقة سببية مباشرة بالضرر، وحيـث إنـه من الثابت أيضـا أن كل من أحدث خطأ فتسبب في ضرر للغير وجـب عليه جبر هذا الضرر بالتعويض...وحيث إن المدعى عليه يؤمن على أخطائه المهنية لدى شركة التأمين...وأنه لا نزاع في هذا التأمين وكذا الضمان، مما يتعين معه إحلال هذه الأخيرة في هذا الأداء».

وخلاصة القول، إن القاضي المدني المغربي، استطاع أن يستبعد الخبرة الطبية القضائية، عندما لاحظ أنها تنقصها الموضوعية، أو لم تجب على الأسئلة المطروحة بكل صدق، وعندما تيقن عنده اليقين، بأن القرائـن، والشهادات الطبيـة، والملف الطبي والفحوصات، والتحاليل، ومناقشـة الوقائع أمامه، واتفاق الأطراف، كافية لجعله مطمئنا لتحديد قناعته والبت في القضايا.

إلا أنه في أغلب الأحوال، وذلك خلال مناقشتنا للأحكام الأخرى، يتأكد أن القاضي المدني المغربي يلتجيء للخبرة الطبية القضائية، كوسيلة ويكيفها من ضمن العناصر الأخرى، لأصدار حكمه أو قراره.

خلاصة المبحث الأول

مـن خلال تحليلنـا للأحكام القضائية المتعلقة بالقضايا الجنائية، يتضـح أن القاضي الجنائي المغربي يتبنـى كقاعـدة غالبـة ما خلص إليه تقريـر الخبير القضائي، ولكـن هذا التبني ليس عفويـا، بل لأنه يلائم ويستسـاغ مع الوقائع المطروحة، ومع المنطق القضائي، فتصبح تلك الخبرة القضائية عنصرا من عناصر تلك القناعة، لتمكينه من البت في القضية.

وفـي القضايا المدنية استطاع بدوره، القاضي المدني المغربـي، أن يستبعد الخبرات الطبية القضائية لعلة عدم احترام الأوامر، أو لغياب الموضوعية، ولكن مع توافر القرائن والشهادات الطبية وكذلك تقارير التحاليل المخبرية، والفحوصات الطبية، وكذا الملف الطبي للمرضى.

ويلتجـأ للخبرة الطبيـة القضائية في أغلب الأحوال، ليستعين بالخلاصـات التي توصل إليها الخبير، فكيفها في قالب قضائي، للبت في النوازل.

بعد أن قمنا بتحليل الأحكام القضائية ونقاشها، وكذا استقراء ما يتعلق خاصة بالخبرة الطبية القضائية، ومـدى تأثيرهـا على قناعة القاضـي المغربي الجنائي والمدني، ننتقل للحديث عـن القضايا الإدارية التي تتعلـق بالشق الـذي يهم القضايا الطبيـة التقنية، الناتجة عـن العلاجات الإستشفائيـة، ونحاول جاهدين معرفـة كيـف تعامل القاضي المغربي الإداري مع الخبرة الطبية القضائية، للبت في القضايا الطبية الصحية المطروحة أمامه، ذلك ما سنحاول مناقشته في المبحث الثاني.

المبحث الثاني
الخبرة الطبية في القضايا الإدارية

رأينا فيما سلف، أن الملف الطبي للمريض أو الضحية، يلعب دورا هاما في القضايا الطبية الصحية التقنية الرائجة أمام المحاكم المغربية، والتي تتعلق بالعلاجات الإستشفائية بحيث يكون المستند الوحيد والمرجع الأهم، ويقدم توجيها ومعلومات قيمة فيما إذا طلب من الخبير الطبيب القضائي تشريح جثة الضحية.

إلا أن الملف الطبي حتى الآن، كما أسلفنا الإشارة لذلك، لا يتمتع بأية حماية قانونية ما عدا بعض الفصول التي وردت في القانون الداخلي للمستشفيات العمومية (47)، التي تجعل من الملف الطبي للمريض ملكية عامة للمستشفى، وتحاول المؤسسة الإستشفائية،المحافظة عليه حسب إمكانياتها.

وفي أغلب الأحوال، فالمستشفيات العامة المغربية، منها الإقليمية والمحلية، كثيرا ما يتعذر عليها إيجاد أماكن «لتخزين» الملفات الطبية أو الإعتناء بها، أما المستشفيات الجامعية، فهناك أهمية خاصة تعطى للملفات الطبية التي تضم بالإضافة للوثيقة التي يسطر فيها كل ما يتعلق بحالة المرضى، وتفاعلهم مع العلاجات، صور الأشعة، والفحوصات، والتحاليل والرسائل والتقارير الطبية، الخ، ذلك أن هذه المستشفيات، دورها لا يقتصر فقط في تقديم العلاجات الإستشفائية.

بل يذهب إلى أبعد من ذلك، بحيث إنها ملزمة بتيسير الأبحاث العلمية الطبية والبيو- طبية وكذا الوبائية، كما أنها مطالبة بالمساهمة في تكوين الأطباء والصيادلة والأطر شبه الطبية من جهة، ومن جهة أخرى، في تنظيم التكوين المستمر والندوات والأيام الدراسية، واللقاءات العلمية، وكذا نشر في مجلات علمية، مقالات حول العلم الاجتماعي الطبي الإستشفائي، من أجل تقدم العلوم الطبية والبيو الطبية في العالم.

ومن الناحية التنظيمية للمستشفيات العامة المغربية، فإن جلها تعاني بصفة تراكمية، من نقص في المعدات التقنية، والموارد البشرية، وصيانة التجهيزات الأساسية، والأدوية والأفرشة، كما أن محيطها الداخلي والخارجي، يعاني من وجود النفايات الطبية (48).

كل هذا يجعل من مهمة الخبير الطبيب القضائي، عندما تعهد إليه مأمورية إنجاز خبرة قضائية، في قضية طبية تقنية، الرائجة أمام المحاكم المغربية، والتي تهم مستشفى عمومي حول احتمال ارتكاب أخطاء طبية، من طرف الأطر الطبية أو شبه الطبية، مهمة ميسرة ذلك أن الحالة التي تعيشها المؤسسة الإستشفائية التي أشرنا إليها، تساهم في تسهيل الأخطاء الطبية، وتدفع بالتالي، الخبير القضائي إلى إسناد

---

(47) راجع بهذه المناسبة:
Règlement intérieur des hôpitaux, ministère de la Santé Publique, 1993, ImprimElite, rue Loubira, Bablaalou-Rabat, p. 30 et suivants.

(48) راجع لنفس المعنى، عمرو بومزوغ، مرجع سابق، صفحة 34 وما يليها.

الأسبـاب إلـى المرفق العام، فيقدم تقريره بطريقة مبهمة، وبأسلوب طبـي علمي يصعب فهمه، واستيعابه بسهولة، من أجل التأثير على قناعة القاضي (49).

كما أن الإجتهاد القضائي المغربي، يحث القاضي المغربي في القضايا الطبية الفنية بضرورة الإستعانة بأهل الخبرة (50).

وحمايـة لإستقلاليـة القاضي وصرامته في الفصل، فقد أعطى له المشـرع المغربي الحق في استبعاد الخبـرة القضائيـة، وليس ملزما بها، بل تكون فقـط عنصرا من العناصر التي يرتكـز عليها لتكوين قناعته والبت في القضية (51).

وقد سبق وأن قلنا كذلك، بأن الطبيب الخبير القضائي، يجد العناصر الموضوعية لإنتساب الأسباب التي أدت إلى الضرر، للمرفق الإستشفائي العام، سيما إذا كان هذا المرفق يعاني من سوء تنظيم، ونقص في الإمكانيـات الضروريـة، لتأدية العمل الطبي والإستشفائي ففي حكم صـدر عن المحكمة الإدارية (52)، بوجـدة، عدد 03/15، ملـف 00/105، بتاريخ 2003/2/11، أكدت المحكمـة أن الخطأ المرفقي، هو فعل الموظـف (طبيـب أو ممرض) الذي يرتبط بهذا المرفق، وتقييم هذا الفعل الذي نتج ضررا للغير، يقتضي تقييما للمرفق

«...الخطأ المرفقي هو فعل الموظف المرتبط بالمرفق، وأن تقديره يتضمن حتما تقييما لسير المرفق، إن عـدم قيام المصلحة ببذل العناية الواجبة اتجـاه الأم، واتجاه الجنين أثناء عملية الولادة وتركها لمولدة بـدون إشـراف أي طبيـب مختص، تواجـه حالة صعبة بطريقة بدائيـة، ودون أن تقوم بـأي إجراء لإنقاذ الضحيـة، سواء من حيث استعمال التقنيـات الحديثة، أو الإستعانة بذوي الخبرة، يجعل مسؤوليتها قائمة عن كل الأضرار اللاحقة بالضحية».

فالخبير المطالب بإجراء خبرة طبية، بمناسبة خطأ طبي مهني، أو صحي من طرف مساعدي الأطباء، لا بد وأن يبحث عن القرائن الموضوعية التي يسرت هذه الأخطاء، من قلة صيانة المعدات، وعدم ملاءمتها، أو غيـاب هـذه المعـدات، إلى غير ذلك من المشاكل التـي تعاني منها المرافـق الإستشفائية العامة، ففي قـرار مجلس الدولـة الفرنسي، الشعبتان 5 و3 20 ينايـر 1989، مركز تولـوز الإستشفائي الجهوي (53)، أكـد الإجتهـاد القضائي الفرنسي بهذه المناسبة، أن عدم تقديم العـلاج بطريقة استعجالية للمريض، كان

(49) راجع في نفس السياق، محمد عبد النباوي، مرجع سابق، صفحة 166.

(50) انظر لنفس الغاية، قضية الدكتور صنديد، قرار صادر عن محكمة الإستئناف بالرباط، بتاريخ 1989/03/31، ملف جنحي، 88/7771، أورده الباحث، محمد عبد النباحي، مرجع سابق، هامش، عدد 396، صفحة 165، «ليس للقاضي أن يقحم نفسه في نقاش علمي للترجيح بين وجهات نظر واتخاذ موقف معين منها، وانتقادها لعدم المعرفة الكافية لديه بالمسائل الطبية، ولا يتصدى مباشرة لمناقشة هذه المسائل، ولا يقدر بنفسه خطأ الطبيب في هذا المجال بل عليه الإستعانة بأهل الخبرة».

(51) راجع بهذه المناسبة، المادة 2 من قانون 45.00، والفصل 66 من قانون المسطرة المدنية المغربي.

(52) راجع في هذا الصدد، مجلة القصر، عدد 8، صفحة 201.

(53) راجع لنفس الغاية، دورية، «المسؤولية المدنية والتأمينات»، السنة الثانية، العدد 4، أبريل 1989، في قضية تتعلق، «بعملية جراحية، كسر العظم، توقف الدورة الدموية».

السبب المباشر لهذا الضرر، سيما وقد أثبت الخبير الطبيب القضائي، أنه لو قدم للمريضة في الوقت المناسب دواء ضد تجمد الدم، كان من شأن ذلك أن يجنبها هذا الحادث،»...إن التأخر في تقديم العلاجات المناسبة للمريضة يشكل نوعا من التسيير السيء للمرفق العام، ويرتب بالتالي مسؤولية المركز الإستشفائي، ويستفاد بالفعل من مستنتجات الخبير أن علاجا عاجلا بواسطة «Néparin» المضادة لتجمد الدم، كان من شأنه، لو قدم للمريضة أن يجنبها، ولو جزئيا مخلفات هذا الحادث».

وحتى نتمكن من معرفة كيف تعامل القاضي الإداري المغربي، مع الخبرة الطبية القضائية، نحاول استقراء وتحليل بعض الأحكام القضائية في المادة الإدارية التي تتعلق بالقضايا الطبية الفنية في العلاجات الإستشفائية، قبل إنشاء المحاكم الإدارية في المطلب الأول، وبعد إحداث المحاكم الإدارية في المطلب الثاني.

المطلب الأول: الخبرة الطبية قبل إنشاء المحاكم الإدارية

قبل إنشاء المحاكم الإدارية، كان القضاء العادي، في قضايا التعويض في المادة الإدارية والتي تهم المنازعات الطبية الفنية التقنية، يتولى البت فيها، من خلال الفصل 79 والفصل 80 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي.

إذن كيف تعامل القضاء العادي المغربي، في هذه المرحلة، مع القضايا الطبية التقنية الناتجة عن العلاجات الإستشفائية، فيما يتعلق بالخبرة الطبية القضائية؟

هذا ما سنحاول مناقشته، انطلاقا من بعض الأحكام القضائية التي بين أيدينا والمرتبة حسب المراحل التاريخية، من أجل دراسة تطور تفاعل القاضي المغربي مع الخبرة الطبية القضائية، في المادة الإدارية المشار إليها أعلاه.

المحكمة الإبتدائية بالدار البيضاء، حكم صادر بتاريخ، 1975/9/23، أورده الباحث عمرو بومزوغ، «قضايا وزارة الصحة أمام المحاكم المغربية»، رسالة لنيل شهادة دبلوم الدراسات العليا للجامعة في المهن القضائية والقانونية، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، السويسي، الرباط، السنة الجامعية، 2010-2011، صفحة 110 وما بعدها.

المحكمة الإبتدائية بالقنيطرة، حكم صادر بتاريخ 1977/5/23، أورده الباحث عمرو بومزوغ، «قضايا وزارة الصحة أمام المحاكم المغربية»، رسالة لنيل شهادة دبلوم الدراسات العليا للجامعة في المهن القضائية والقانونية، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، السويسي، الرباط، السنة الجامعية، 2010-2011، صفحة 112 وما بعدها.

محكمة الإستئناف بالدار البيضاء، قرار صادر بتاريخ 1979/10/23، أورده الباحث عمرو بومزوغ، «قضايا وزارة الصحة أمام المحاكم المغربية»، رسالة لنيل شهادة دبلوم الدراسات العليا للجامعة في المهن القضائية والقانونية، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، السويسي، الرباط، السنة الجامعية، 2010-2011، صفحة 116.

المجلســ الأعلــى، قرار عدد 11، الصادر بتاريخ 21 فبرايــر 1975، المجلة المغربية للقانون والسياسة والاقتصــاد، عــدد 5، سنة 1979، كلية العلوم القانونية والاقتصاديــة والاجتماعية، الرباط، أكدال، صفحة 106.

محكمــة الإستئناف بالرباط، قرار صادر بتاريخ 1986/12/31، أورده الباحث عمرو بومزوغ، «قضايا وزارة الصحــة أمــام المحاكم المغربيــة»، رسالة لنيل شهادة دبلــوم الدراسات العليــا للجامعة في المهن القضائيــة والقانونية، جامعة محمد الخامس، كليــة العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، السويسي، الرباط، السنة الجامعية، 2010-2011 صفحة 116.

المحكمــة الإبتدائية بوجدة، حكم صادر بتاريخ 1989/12/1، اورده الباحث عمرو بومزوغ، «قضايا وزارة الصحــة أمــام المحاكم المغربيــة»، رسالة لنيل شهادة دبلــوم الدراسات العليــا للجامعة في المهن القضائيــة والقانونية، جامعة محمد الخامس، كليــة العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، السويسي، الرباط، السنة الجامعية، 2010-2011 صفحة 112 وما بعدها.

المحكمة الإبتدائية بمراكش، حكم صادر بتاريخ 1992/5/21، أورده الباحث عمرو بومزوغ، «قضايا وزارة الصحــة أمــام المحاكم المغربيــة»، رسالة لنيل شهادة دبلــوم الدراسات العليــا للجامعة في المهن القضائيــة والقانونية، جامعة محمد الخامس، كليــة العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، السويسي، الرباط، السنة الجامعية، 2010-2011 صفحة 114 ومايليها.

يلاحظ أن المحاكم الإبتدائية، لم تشر لما خلص إليه الخبير الطبيب القضائي، والإستناد إليه، بل فقط اكتفت بالإشارة إلى حالة المرفق العام، معناه أن القاضي المغربي في مرحلة السبعينات، اتخذ موقفا بعدم الحديث عن استنتاجات الخبرة الطبية القضائية، لأنه اعتبرهذه الأخيرة، وسيلة يستعين بها من أجل تحديد قناعتــه، إلا أن محاكــم الإستئناف، في نفس المرحلة، تؤكد على أهمية الخبرة الطبية القضائية، وضرورة الإستعانة بها، وقد تأيد هذا الموقف من طرف المجلس الأعلى، حيث سار في نفس السياق.

فقــد أتى في الحكم الصادر عــن ابتدائية البيضاء، بتاريخ 1975/9/23 مــا يلي:«حيث إن الطبيب «ك» ارتكــب خطــأ مصلحيا فاحشا أثناء مزاولته نشاطه المهني فــي العملية الأولى...وحيث إن الطبيب الثاني «ب» ارتكــب بدوره خطــأ فاحشا أثناء مزاولته نشاطه المهني عند قيامــه بالعملية الثانية...والثالثة عندما أهمــل أن ينظــف الأمعاء من التسمم عند إخراجه المقص من بطــن المدعي، في العملية الجراحية الثانية، وحيــث إنــه بالنسبــة للطبيب الدكتــور «ك» فإنه لا يعقــل أن يترك طبيــب عادي...وحيــث إن الطبيبين المذكورين يعتبران موظفين تابعين للدولة، وبما أن عملهما في مؤسسة عمومية، وهي مستشفى ابن رشد بالبيضاء، وحيث إن الدولة مسؤولة عن الأضرار الناتجة مباشرة عن تسيير إدارتها وعن الأخطاء المصلحية لمستخدميهــا، فإن الدولة تعتبــر بذلك مسؤولة عن تعويض هذه الأضرار التــي تسبب موظفاها الطبيبان «ك» و«ب»، وبالتالــي يتعيــن إحلالهــا محلهما في الأداء وحيث إنه ينبغــي حفظ حق الدولة في الرجوع على الموظفين المسؤولين عند الإقتضاء».

وفي نفس المعنى، فقد جاء في الحكم الصادر عن ابتدائية القنيطرة، بتاريخ 1977/5/23 ما يلي: «حيث إن الأضـرار التي أصابت الضحية، نتيجة الخطـأ الجسيم المرتكب من طرف الدكتور «كرنيك» والذي أدى إلـى بتـر يد الضحيـة اليسرى من منبت الكتف، تعتبـر أضرارا بالغة، تتمثل فـي حرمانه من ممارسة شؤونـه بصفـة عادية...فيصير المبلغ الصافي الذي يستحقه الضحية عن كل الأضرار هو 132.000 درهم، وهـو المبلـغ الذي يصبـح المدعى عليه الدكتـور «كورنيك» ملزمـا بأدائه، تحل محله الدولـة المغربية بوصفهـا مسؤولـة مدنيا عن الأخكاء المصلحية الجسيمة المرتكبة ضد الغير من طرف موظفيها، بما هو في معنى الفصل 79 من ق.ل.ع.».

وعن المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، القرار عدد 11 بتاريخ 21 فبراير 1975، جاء فيه، «...وبإحالته علـى خبيـر اختصاصي لتحقيق العجز النهائي الذي أصيب به، وقد اعتبرت المحكمة أن الحادثة، وقعت أثناء العمل أو بسببه، وأن المتضرر له الحق في التعويض الإجمالي، الذي يسمح به نظامه الإداري...».

وقـد اتخـذت محاكم الإسئناف، نفس الموقف الذي استقـر عليه المجلس الأعلى، من حيث لجوئه للخبرة الطبية القضائية؛ فقد جاء في قرار محكمة الإستئناف بالدار البيضاء، بتاريخ 1979/10/23، ما يلي: «...حيـث إنه لقيام المسؤوليـة، ينبغي التأكد من نسبة الضرر إلى سيـر المرفق العمومي، وكون الطبيب لـم يقـم بواجب العناية، وبذل الجهد الملقاة على عاتقه أثناء مزاولتـه المهنة...وأنه ينبغي قبل الفصل في الجوهر إجراء خبرة قصد الإطلاع على الملف الطبي الموجود بالمستشفى ابن رشد، وكذا على الأوراق الطبية التي هي بحوزة المضرور، والتأكد من مطابقتها، وحالة المضرور قبل الدخول للمستشفى وبعده، والوسائل الطبية التي أنجزت بها العملية...».

أمـا خـلال مرحلة الثمانينـات يلاحظ أن المحكمـة الإبتدائية بوجدة لم تشر فـي مضمون حكمها، لخلاصات الخبرة الطبية، فقد جاء، في حكمها ، «...وحيث إن المحكمة قد اعتبرت أن تحمل الدكتور «بوزانسكـي» مـن جملة الأخطاء الجسيمة، ذلك أن قيامه بعملية جراحية في الأذن، قد ترتب عليها قطع عصـب الوجـه، وهو خطأ جسيم من طرف الدكتور، يتحمـل وحده نتيجته، وأن الدولة ستحل محله في حالة إعساره...».

أما محاكم الإستئناف فقد استقرت على موقفها، بحيث تلتجأ في كل مناسبة، للخبرة الطبية القضائية، مـن أجل كشـف الحقيقة واستجلاء اللبس حيث أوردت محكمة الإسئنـاف بالرباط، في قرارها الصادر بتاريخ 1986/12/31، «...وخاصة الخبرة الطبية المنجزة على الضحية على أن هذا الأخير، قد فقد بصره إثـر إصابته بالتهـاب في الدماغ، بسبب الأدوية التي كان يتناولها، وحيث لم يثبت من تلك الخبرات، أن فقـد البصر كان نتيجة العملية الجراحية المجـراة، أو بسبب خطا جسيم من الطبيب المعالج أو الذي... العملية الجراحية».

انطلاقا من هذه المرحلة، فقد غيرت المحاكم الإبتدائية موقفها، وأصبحت تلتجأ بمناسبة كل قضية، للخبرة الطبية القضائية والإستعانة بها.

وفــي نفس المنوال، فقد أكدت ابتدائية مراكش، في حكمها الصادر بتاريخ 1992/5/21، «...وحيث إنــه باعتماد ما أسفرت عنه الخبــرة المنجزة من طرف الدكتور (ج) يثبت بشكل لا غبار عليه أن الدكتور (ل.ت) أخــل بالإلتــزام بعنايــة المفروض عليه، إذ أنه لم يتسم في سلوكــه باليقظة والحذر اللازم، والتتبع لحالــة المريض، وأن معارفه العلمية لم تستطع استيعــاب أن تناول الأدوية التي وصفها من شأنها إحداث مضاعفات خطيرة، وإحداث نزيف دموي بشبكة العينين، وبالأمعاء، هذا فضلا على أنه لم ينصح المريض بالإنقطاع عن تناول هذه الأدوية ولم يفض له عن سبب الأمراض والأضرار التي لحقته بعينيه وأخفى ذلك عنه، رغم توصله برسالة في الموضوع من طرف الدكتور (ج.ك.ك) والذي أحال إليه الضحية بنفسه».

وصفــوة القول، فإنه يتجلى من خــلال بعض الأحكام القضائية التي تمكنا من تحليلها ومناقشتها، أن القاضــي المغربــي، في مضامين أحكامه، كان يؤكــد فقط على الحالة التي يوجــد عليها المرفق الصحي للمستشفى؛ من نقص في الموارد البشرية، والمعدات التقنية، وسوء التسيير، ولربما يحاول ربط الأخطاء الطبيــة بالحالة التنظيمية للمؤسسة الصحية الإستشفائية العامة دونما حاجة للإشارة إلى خلاصات الخبرة الطبية القضائية، التي استند إليها دون أي شك في ذلك، للبت في القضايا.

وانطلاقــا مــن مرحلة التسعينات، فقد غيرت المحاكم الإبتدائية مــن موقفها، بحيث أصبحت تلتجأ، بمناسبة كل قضية، للخبرة الطبية القضائية، للإستعانة بها في تحديد قناعتها.

وبعد أن تابعنا أثر الخبرة الطبية القضائية، على القاضي المغربي، في المادة الإدارية قبل إنشاء المحاكم الإدارية، من تحليل ونقاش بعض الأحكام الإدارية، نحاول الآن معرفة تفاعل القاضي الإداري، مع الخبرة الطبية القضائية، بعد إحداث المحاكم الإدارية.

وسنحــاول مناقشة ذلك مستعينين باستقراء وتحليــل بعض الأحكام القضائية التي تمكنا من جمعها، في المطلب الثاني.

المطلب الثاني: الخبرة الطبية بعد إحداث المحاكم الإدارية

إن المحاكــم الإداريــة المحدثــة (54) بقانــون 4190، وفــرت مناســبة قانونيــة وقضائيــة للمتضررين مــن المرافــق الإستشفائية العمومية، لمقاضاتها، طلبا لتعويض الأضــرار التي لحقتهم جراء أخطاء أطبائها وممرضيها.

إن القضايــا الطبيــة والصحية التي تطرح أمــام المحاكم الإدارية المغربية صعبــة ومعقدة لذلك يلتجأ القاضــي المغربي للإستعانة بأهل الخبرة من أجــل الإقتناع والبت فيها، من الرغم من أن القانون المغربي 45.00 الذي تم الإشارة إليه لا يلزم القاضي المغربي من الإستعانة بآراء الخبراء القضائيين، ونفس الموقف استقر عليه الإجتهاد القضائي المغربي.

(54) لنفس الغاية، انظر: عمرو بومزوغ، مرجع سابق، صفحة، 161 وما يليها.

ففـي هـذا السيـاق ، جـاء فـي قـرار المجلـس الأعلـى (55)، عـدد 6/1063، ملـف جنحـي رقـم 2000/6529، بتاريخ 2003/6/24، ما يلي:

«خبرة المحكمة غير ملزمة، أحيانا بالأمر بها...إن المحكمة غير ملزمة بإجراء خبرة أو معاينة، إذا ما توفر لديها من الأدلة، ما يكفي للبت في الدعوى، وتقدير قيمة الحجج يرجع لمحكمة الموضوع بحكم سلطتها التقديرية».

هـذه التساؤلات، نحاول الإجابة عليها، من خلال مناقشة وتحليل لبعض الأحكام القضائية الإدارية، التي تهم القضايا الصحية التقنية الإستشفائية، الناتجة عن العلاجات.

المحكمة الإدارية بالرباط

حكم عدد	ملف رقم	تاريخ الحكم	المدعى عليه
1001	03/33	2006/7/6	مستشفى ابن سينا
1368	02/1139	2005/10/6	مستشفى الإقليمي بالخميسات
1363	01/712	2005/10/6	مستشفى ابن سينا ومستشفى الولادة الليمون
1103	01/412	2005/6/21	مستشفى ابن سينا
377	02/637	2005/3/1	المركزالصحي الجامعي للرباط وسلا
265	04/7/303	2005/02/22	مدير المستشفى العسكري محمد الخامس بالرباط
865	–	2004/6/24	المركز الإستشفائي ابن سينا
1403	–	2002/12/24	المركز الإستشفائي ابن سينا

المحكمة الإدارية بالدار البيضاء

حكم عدد	ملف رقم	تاريخ الحكم	المدعى عليه
378	2006/277	2007/05/23	مستشفى 20 غشت بالدار البيضاء

(55) انظر في هذا الصدد، مجلة قضاء وقانون، صفحة 68 وما يليها.

المحكمة الإدارية بأكادير

حكم عدد	ملف رقم	تاريخ الحكم	المدعى عليه
763	–	2004/10/21	مستشفى إنزكان والطبيب الإختصاصي في طب النساء والتوليد

المحكمة الإدارية بوجدة

حكم عدد	ملف رقم	تاريخ الحكم	المدعى عليه
2003/15	–	2003/2/11	مستشفى الفارابي بوجدة

المحكمة الإدارية بمراكش

حكم عدد	ملف رقم	تاريخ الحكم	المدعى عليه
12	–	2001/1/24	وزارة الصحة

المحكمة الإدارية بمكناس

حكم عدد	ملف رقم	تاريخ الحكم	المدعى عليه
95/8	12/94/5	1995/7/27	مستشفى محمد الخامس

تحليل الأحكام

يتجلى من خلال استقراء وتحليل مضامين الأحكام القضائية في المادة الإدارية المتعلقة بالقضايا الطبية الفنية والتقنية المرتبطة بالعلاجات الإستشفائية، أن القاضي الإداري يعتمد اعتمادا وثيقا على الخبرة الطبية القضائية، ويستند إلى خلاصاتها في تحديد قناعته للبت في القضايا المطروحة أمامه.

فقد جاء في حكم المحكمة الإدارية بالرباط، حكم عدد 1001، ملف رقم 03/33، الصادر بتاريخ 2006/7/6، أن القاضي الإداري استند لتحميل مسؤولية تعويض الضرر، للمركز الإستشفائي الجامعي للرباط وسلا، إلى تقرير الطبيب القضائي، حيث جاء فيه «وحيث إنه بغض النظر عن الدفوعات المثارة من طرف الجهة المدعى عليها، لنفي مسؤوليتها فالثابت من تقرير الخبير الدكتور... أن الشلل الذي كانت تعاني منه الطفلة، مرتبط بعملية التوليد، وكان بالإمكان تفاديه بإجراء عملية قيصرية».

وعن نفس المحكمة، جاء في حكم رقم 1368 بتاريخ 2005/10/6، ملف عدد 02/1139، ما يلي «وبناء على الأمر التمهيدي الصادر...والقاضي بإجراء خبرة طبية على الضحية، أسندت مهمة القيام

بهـا للدكتور...الذي أنجز تقريره المدلى به لكتابـة ضبط المحكمة بتاريخ...يعرض فيه أن عملية ولادة السيدة...والـدة الضحيـة، تمـت بعد ثلاث ساعات من دخولهـا إلى المستشفى عـن طريق آلة الجدب المضـادة فـي مثل هذه الحالات، على اعتبار أن الولادة كانـت عسيرة بسبب كبر حجم الوليد الذي يزن 4700 غـرام، وبسبـب أن الحبل السري كان ملفوفـا على عنق الطفلة، الشيء الـذي تطلب إمداد الطفلة بإسعافـات أوليـة من لدن المولدة، أسفـرت عن نتائج إيجابية، باستثناء الـذراع الذي لوحظ أن الطفلة لا تحركه، وأنه بعد فحص الطفلة تبين أنها تعاني من شلل توليدي على مستوى ذراعها الأيمن، وأن عضلات الـذراع ضعيفـة ونموها غير طبيعي، ووظيفة الذراع واليد اليمنى بشـكل عام ضعيفة كذلك، والطفلة لا تستطيـع الكتابـة بيدها اليمنى، وأن أسباب هذه الأضرار راجعة بالتحديد إلى الكيفية التي تمت بها عملية الـولادة، وبسبـب حجم الطفلة، وأن المولدة لـم تخبر الطبيب، وأنه في حالة حـدوث مشكل، يتحمل مسؤوليتـه، ويقوم بإجراء العمليـة القيصرية التي لو تم توليد السيدة...بها لمـا تعرضت الطفلة للمشكل الذي تعاني منه حاليا، وانتهى في تقريره إلى أن نسبة العجز الجزئي الدائم في 45 في المائة، ونوع الإعاقة تسمى طبيا بالشلل التوليدي للضفيرة العضدية، وأن التشويهات مهمة، وبالنسبة للآثار على الحياة العادية، فهـي علـى جانب من الأهمية على اعتبار أن هـذا الحادث سيكون له تأثير سلبي كبير على جميع جوانب حياتها العادية».

وفـي حكـم آخر أيضا لنفسـ المحكمة الإدارية، عـدد 1363 الصادر بتاريـخ 2005/10/6، ملف رقم 01/712، أكدت المحكمة فيه أهمية الخبرة الطبية، «وحيث أجمع الخبيران المعينان من طرف المحكمة بعـد فحصـ كل منهمـا لإبن المدعي أن ما وقع لهذا الأخير لا يمكـن أن يعزى لخطأ طبي، بل هو مجرد حادث ممكن الوقوع أثناء الولادة، وهو ما يستشف منه انتفاء ركن الخطأ، هذا فضلا عن عدم ترتب أي ضرر، وحيث يتعين أمام هذه المعطيات التصريح برفض الطلب لعدم ارتكازه على أساس وإبقاء مصاريف الدعوى على رافعها».

وفـي حكمهـا عـدد 1103 بتاريـخ 2005/6/21، ملف رقـم 01/412، استندت فيه المحكمـة الإدارية بالربـاط، إلـى الخبرة الطبية لإخراج الطبيب من المسؤولية، وتحميلهـا كاملة للمرفق الإستشفائي العام، «وحيـث إن تواجـد المريض طريـح الفراش داخل المستشفـى المذكور... وحيث إنـه لما كان تعرض الهالكـة للإعتداء قـد حدث داخل المستشفى...وحيث انتهت الخبرة في تقريرها إلى أن المستشفى فعل ما يجب فعله لتقديم العلاج للهالكة، وأنه لا علاقة لوفاتها بالمرض الذي كانت تعاني منه، فيكون الخطأ الطبي لذلك غير قائم...».

إلا أنـه في الحكم رقم 377 بتاريخ 2005/3/1، ملف عـدد 02/637، أقرت المحكمة الإدارية بالرباط، بمسؤوليـة المرفـق الصحي العام، رغم ما خلص إليه تقرير الخبير، بأن حالة المريض غير المستقرة يمكن أن تـؤدي إلـى العمى، معنـاه أن المحكمة لـم تأخذ باستنتاجـات الخبير، واعتمدت علـى القرائن التي استوحتهـا مـن الوقائع، من أن الطاقم الطبي للمستشفى لم يعمل علـى إجراء الفحوصات الأولية والقبلية

للمريض، وهل العملية الجراحية تلائم حالته الصحية أم لا، «وحيث إنه وسعيا من المحكمة للوصول إلى الحقيقة، فقد أمرت بإجراء خبرة طبية خلص فيها الخبير الدكتور...أن المرض الذي تم إجراء العملية بسببه قد يؤدي بذاته إلى تطورات ينتج عنها العمى، كيفما كانت الطريقة المتبعة في العلاج، طالما أن المدعي مصاب بمرض السكري غير المستقر، وحيث إنه وبغض النظر عما جاء في تقرير الخبير الذي تم تعيينه من طرف المحكمة، من أنه لا يمكن إبراز السبب المباشر الذي أدى إلى عمى عين المدعي اليمنى، فإنه من الثابت من وثائق الملف أن الدكتورة التي أجرت العملية، لم تقدم على إجراء التحليلات القبلية، قبل إجراء العملية على عين المدعي وهي التحليلات التي تكون الغاية منها، التعرف على الوضعية الصحية للمريض، قصد معرفة مدى ملاءمة العملية الجراحية المزمع القيام بها مع وضعيته الصحية العامة».

وقد اعتمدت المحكمة الإدارية بالرباط، في حكمها، عدد 265 بتاريخ 2005/02/22 ملف رقم 04/7/303، لتبرأة المرفق الصحي العام العسكري، على تقرير الخبرة الطبية «...وخاصة الخبرة الطبية التي أدلت بها المدعية التي جاء فيها أن الشلل المثار من طرفها لا تأثير له على ذراعها الأيسر...مما ينتفي معه أي خطأ في حقه...وحيث باستقراء الخبرة أعلاه يبدو أنه من الطبيعي جدا أن ينتج...تشنج المنطقة المحيطة...وحيث... وبعدم قيام المدعية بإثبات الخطأ، تكون قد أخلت بإحدى العناصر اللازمة، لقيام المسؤولية، وهو ما يستوجب الحكم برفض الطلب».

وكذلك استندت نفس المحكمة إلى تقرير الخبير القضائي، والشواهد الطبية، لتحميل المسؤولية للمركز الإستشفائي ابن سينا، حكم عدد 865، بتاريخ 2004/6/24، «وحيث جاء في تقرير الخبرة أن نسبة العجز الدائم تصل إلى...كما أن الأضرار الجمالية جد مهمة...بأداء المركز الإستشفائي ابن سينا لفائدة المدعي...».

كما أن المحكمة الإدارية بالرباط، تثير في كل مناسبة بأهمية الملف الطبي الذي يرجع إليه الطبيب الخبير القضائي، لإنجاز تقريره، حيث جاء في حكمها عدد 1403، بتاريخ 2002/12/24، «وحيث إن تقرير الخبرة المنجز من طرف الدكتور...أثبت بعد اطلاعه على الملف الطبي للمدعية، أن الدكتور المشرف على العملية أخطأ فعلا في العملية الجراحية التي كان ينبغي القيام بها، وأنه قام ببتر مرارة المدعية، بالرغم من سلامتها، لذلك يكون الخطأ المرتكب من طرف الطبيب ثابتا في النازلة، وبالتالي موجبا للمساءلة بالتعويض...حكمت المحكمة الإدارية وهي تقضي علنيا ابتدائيا حضوريا، بتقرير مسؤولية المركز الإستشفائي ابن سينا...بأدائه لفائدتها مبلغ...وإحلال شركة التأمين...محله في الأداء».

وبدورها تلتجىء المحكمة الإدارية بالدار البيضاء، للفصل في القضية، للخبرة الطبية القضائية، فقد جاء في حكمها، عدد 378، بتاريخ 2007/05/23، ملف رقم 2006/277 «وبناء على القرار التمهيدي... بإجراء خبرة طبية مضادة...خلص فيه إلى أن حالة المدعي كانت تقتضي إجراء نفس العملية التي أجراها المدعى عليه مع جميع الآثار المترتبة عنها...وحيث إن الثابت من تقريري الخبرة المأمور بها في الملف، أن العملية التي قام بها الطبيب المعالج كانت ضرورية لإنقاذ حياة المدعي، وأن الأضرار المترتبة عنها،

كانـت بدورهـا محتملة ومعروفة مسبقا، مما لا يكـون معه أي موجب لتحميل المدعـى عليه مسؤولية الأضرار المطالب بالتعويض عنها، ويتعين لذلك رفض الطلب».

أمـا المحكمـة الإدارية بأكادير، حكم عـدد 2004/763، بتاريـخ 2004/10/21، كذلك أثارت الملف الطبـي وأهميتـه، بحيث يرجع إليه الطبيب الخبير القضائـي، لإسناد الخطأ الطبي المهني، بحيث جاء في الحكـم ما يلي «وحيث خلص الخبراء من خلال تقرير الخبرة المنجز مـن طرفهم، وبعد اطلاعهم على الوثائـق المدرجـة بالملفين الطبيين بالمستشفى العمومـي بإنزكان والحسن الثانـي بأكادير، بأن السبب المباشـر والمسؤول عن وفـاة المرحومة...وهو توقف عمليـة التصفية الإصطناعيـة بمستشفى الحسن الثاني بأكادير، وأن الضحية كان بإمكانها العيش بدون كلية، وذلك بواسطة التصفية الإصطناعية لدمها... الحكم على الدولة المغربية بأدائها لفائدة المدعية...».

وتستعيـن المحاكـم الإدارية المغربيـة أيضا بالشواهـد الطبية، وبخلاصات الخبـرة الطبية، فقد جاء عـن المحكمة الإدارية بوجـدة، حكم عدد 2003/15، بتاريـخ 2003/2/11 «...وحيث إن المحكمة بعد تفحصهـا للحالـة الصحية للضحية من خلال الشهـادات الطبية وتقرير الخبرة، تبين لهـا أنها قد أصيبت بأضـرار بليغـة، وأن نسبة العجز الجزئي الدائم الذي بقي عالقا بهـا والمحددة في 90 بالمائة يجعلها غير قادرة، بالقيام بأي عمل، الشيء الذي يؤثر بشكل دائم على نفسيتها، كما أن نموها ورعايتها يتطلب بذل مجهود كبير من طرف والديها...».

وتعتمـد أيضا المحاكـم الإدارية في تحديد قناعتها، ليس فقط على تقريـر الخبير القضائي والشواهد الطبيـة، بـل أيضا تقريـر التشريح الطبي لجثة الضحيـة، فقد جاء عن المحكمـة الإدارية بمراكش، حكم عـدد 12، بتاريخ 2001/1/24، ما يلي: «حيث مـن الثابت من خلال الإطلاع على وثائق الملف، وخاصة الشواهد الطبية وتقرير التشريح الطبي للضحية وتقرير الخبير الدكتور...أن الضحية لما نقل إلى مستشفى السلامة بقلعة السراغنة كان يشكو من حالة حساسية للأدوية، مع ارتفاع الحرارة إلى 39 درجة، وضغط 8/4، وأنه رغم إسعافه بحقنه بالأدوية المضادة بصفة قوية للحساسية للبنسيلين المعروفة، طبيا أنه لا يناسب أغلـب الأشخاص، وأنه من قواعد الطـب أن تجرى للمريض قبل استعماله، تحاليـل لمعرفة مدى قابلية ذاتـه للبنسيليـن، وما سوف يسببه له من مضاعفات، وتفادي هذا الإستعمال إن أسفرت التحاليل عن عدم تناسبـه لجسم المريض...تحكم على الدولة المغربية في شخص وزارة الصحة العمومية، بأدائها للمدعية تعويضا...».

كمـا أن المحاكـم الإدارية وإن كانـت تلتجأ في كل مناسبـة، للخبرة الطبية القضائيـة، فإنها تستعين كذلك بالقرائن المستوحات من الوقائع المطروحة أمامها، ففي القضية المطروحة أمام المحكمة الإدارية بمكناس، رغـم أن الخبيـر القضائي لم يقر بأي خطأ طبـي مهني، إلا أن المحكمـة استندت في إصدار حكمها، إلى أن الطاقم الطبي للمستشفى، لم يعمل على إخضاع المريض للفحوصات الطبية، لمراقبة أثر العلاج بالأدوية لمدة طويلة على بنيته الجسمية فيكون المرفق مسؤولا على ذلك مسؤولية كاملة.

فقـد جـاء في نفس السياق في حكمها، عـدد 95/8، بتاريخ 1995/7/27، ملف رقـم 12/94/5، ما يلي: «وبتاريـخ 1994/10/24 أصـدر السيـد القاضـي أمرا بإجـراء خبرة طبية علـى المدعي، انتـدب للقيام بها الدكتور...الأخصائـي في أمراض الشلل والأعصاب الذي أنجز تقريرا مؤرخا في 1994/11/30، خلص فيه إلـى أن الضـرر اللاحـق بالمدعي سببه التداوي لمـدة طويلة بواسطة «الكورتيـزون»، وأن هذا العلاج لم يستعمل عن خطأ ولكن لجأ له الأطباء بعد فشل بعض الأدوية السابقة التي استعملوها...وحيث إن المحكمة بمـا لها من سلطـة تقديرية في تقييم الحجج الطبية المدلى بها، واستنادا إلـى تقرير الخبرة المذكورة، فإن علاقـة السببيـة ثابتة أيضا بين الضرر الـذي أصاب المدعي والخطأ المصلحـي المتمثل في عدم الإحتياط بإعطاء أدوية بصورة متوالية بواسطة القشرانية، دون إجراء الفحوص الضرورية، والتأكد من البنية الجسمية للمعني بالأمر، وتأثير الدواء عليها، أي أن الخطأ المرفقي هو السبب المباشر للضرر، مما يتعين معه القول بأن الدولة مسؤولة عن الإصابات اللاحقة بالمدعي مسؤولية إدارية كاملة، عملا بمقتضيات الفصل 79 من ق.ل.ع. في شقه الثاني...بتحميل الدولة المغربية...بأدائها لفائدته تعويضا إجماليا...».

ومـن ثـم، يتعين الإشـارة على أنه بعد القيـام بتحليل بعض الأحـكام القضائية الصـادرة عن مختلف المحاكـم الادارية، أكدت كلها على ضـرورة الإستئناس بخلاصات الخبرة الطبيـة القضائية تارة، وتارة أخـرى بالرجـوع للشواهـد الطبية المرفقة بالملـف القضائي، كمـا أنها تحدد قناعتها مـرات عدة، من استناجات الخبرة الطبية والشواهد الطبية، وتقرير التشريح الطبي إلا أنها في مناسبات أخرى، تبت بغض النظر عما خلص إليه الخبير، مستوحية قناعتها، من القرائن القاطعة، من الوقائع التي نوقشت أمامها، وفي أحيـان أخرى، تتبع في قناعتها ما خلص إليه الخبيـر القضائي، انطلاقا من الملف الطبي للمريض، وذلك في تلاءم متواتر مع المنطق القانوني والقضائي.

وتستنـد المحاكم الإدارية بصفة عامة، لخلاصات الخبرة الطبية القضائية، كوسيلة تخضعها لسلطتها التقديرية عند البت في القضايا.

خلاصة المبحث الثاني

بعـد مناقشتنـا وتحليلنا للأحكام القضائية الصادرة عن مختلف المحاكـم المغربية في المادة الإدارية المتعلقة بالقضايا الفنية الطبية الناتجة عن العلاجات الإستشفائية، يتضح مما لا يدع مجالا للشك، أنه في المرحلـة قبل إنشـاء المحاكم الإدارية، في السبعينات والثمانينات امتـازت المحاكم الإبتدائية في المادة الإداريـة، بعـدم الإشارة في مضامين أحكامها، لخلاصات الخبرة الطبيـة، وكانت تستند فقط إلى الحالة التـي كان المرفـق الصحي العام يعانيها، من سـوء التسيير، وقلة الموارد، والمعـدات، وربط هذه الحالة بالأخطاء الطبية.

إلا أنـه انطلاقا من التسعينات، أصبحت هذه المحاكم الإبتدائية تعتمد اعتمادا كاملا على استنتاجات الخبرة الطبية القضائية، أما محاكم الإستئناف، والمجلس الأعلى، فتواترت على موقف ثابت؛ الإستعانة بأهل الخبرة، والإستئناس بالخلاصات التي توصل إليها الخبير الطبيب القضائي.

وبعد إنشاء المحاكم الإدارية المغربية، فإن هذه الأخيرة كانت تستند في كل قضاياها إلى ما توصلت إليها الخبرة الطبية القضائية، ولكن من باب الإستئناس، بحيث تخضع خلاصات تلك الخبرة الطبية لسلطتها التقديرية، بحيث لم تتريث لحظة باستبعادها، إذا كانت تلك الإستنتاجات لا تتلاءم والمنطق القانوني والقضائي.

كما أنها تستعين بالإضافة للخبرة الطبية، بالشواهد الطبية وتقرير التشريح الطبي.

وفي أحيان أخرى، تبت بغض النظر عما خلص إليه الخبير، معتمدة في ذلك على اجتهادها الخاص، مبتدعة معايير قضائية، كغياب التحاليل الطبية القبلية قبل إجراء العملية الجراحية، وقبل حقن الأدوية التي تسبب الحساسية، وعدم إخضاع المريض للفحوصات الطبية للبنية الجسمية عند استعمال الأدوية من طرف المريض لمدة طويلة، داخل المستشفى العمومي.

وفي مرات أخرى، تبت بالإستعانة فقط بالقرائن المستوحات من الوقائع المطروحة أمامها.

خاتمة

بعد أن قمنا بمناقشة وتحليل الأحكام القضائية الصادرة عن مختلف المحاكم المغربية لتبيان أثر خلاصات الخبرة الطبية القضائية، على قناعة القاضي، للبت في القضايا، اتضح لنا أنه في المادة الجنائية، كقاعدة غالبة، يلتجأ القاضي الجنائي للخبرة الطبية، ويعتمد خلاصاتها في البت، مستعينا أيضا بالقرائن المستوحات من الوقائع المطروحة أمامه.

وفي المادة المدنية، تمكن القاضي المدني، في مرات عدة، من استبعاد الخبرة الطبية، والفصل في القضايا، ولكن كحالة استثنائية، لأنه في أغلب الأحوال، يستعين بالخلاصات التي توصل إليها الخبير القضائي، لتحديد قناعته والبت في النوازل.

وبالإضافة لإستئناسه باستنتاجات الطبيب الخبير القضائي، وباستعانته بالقرائن، فإن القاضي المدني المغربي، يستعين أيضا بالشواهد الطبية، وتقارير الفحوصات الطبية والتحاليل المخبرية، وبالملف الطبي للمريض.

وفي المادة الإدارية، فإن المحاكم الإبتدائية في مرحلة السبعينات والثمانينات، في مضامين أحكامها، كانت لا تشير لخلاصات الخبير القضائي، وتكتفي فقط بإسناد الأخطاء إلى حالة المرفق الصحي العام، لكنها في التسعينات غيرت موقفها، وأضحت تبين بكل وضوح الخلاصات المعتمدة، جراء لجوئها لأهل الخبرة.

أما محاكم الإستئناف والمجلس الأعلى، فاستقرت على موقف متواتر وثابت، وهو الإستئناس باستنتاجات الخبرة الطبية القضائية.

وبعد إنشاء المحاكم الإدارية، فقد أظهر القاضي الإداري المغربي، في القضايا التقنية الطبية المتعلقة بالعلاجات الإستشفائية، تدبيرا خاصا، بحيث ولو أنه يستعين بخلاصات الخبير القضائي، فإن هذه الإستنتاجات لا تخرج عن كونها عنصرا من العناصر المكونة لقناعته.

كمـا أنـه استعان لتحديد قناعته، بالقرائـن المستخلصة من الوقائع، والشواهـد الطبية والفحوصات، والتحاليل، وتقرير التشريح الطبي، وبمحتويات الملف الطبي للمريض أو الضحية.

واستطـاع في عـدة مناسبات، من استبعاد الخبرة الطبية، والبت حسـب المنطق القضائي والقانوني، مكتفيا بمعايير قضائية ابتدعها؛ كغياب الفحوصات الطبية للبنية الجسمية، والتحاليل القبلية.

ويمكـن القـول، إن القاضي المغربي بصفة عامة، يلتجىء للخبرة الطبية القضائية، لأنها وسيلة علمية، تساعـده على معرفة خبايا الأمور فـي القضايا الطبية والصحية، شريطـة أن تراعي الصدق والموضوعية، والإجابة على الأسئلة المطروحة.

وحتى يتمكن القاضي المغربي، مستقبلا، من التخلص من إمكانية استحواذ خلاصات الخبير الطبيب القضائي على قناعته، نقترح:

أولا: على الصعيد التشريعي

- أن يتدخـل المشرع المغربي لتقنيـن الملف الطبي للمريض داخـل المستشفيات الخاصة والعامة، حمايـة للمعلومـات الموثقة فيه، لأنـه يكون مرجعا أساسيـا يستعين به الخبيـر القضائي، ومستندا ضروريا أمام القضاء.

ثانيا: على الصعيد القضائي

- أن يلتـزم الخبير الطبيب الفضائـي ، الصدق والموضوعية والبحث عن الحقائق العلمية الطبية، وأن يراعي في تقريره، الوضوح في الأسلوب، والألفاظ، وأن يبتعد عن الجمل المبهمة.
- أن يطلـب القاضـي المغربـي من الخبير القضائـي، تفسير كل كلمة مبهمة، طبيـة وعلمية، لأنه في الأخير، هو الذي سيحكم في القضية.
- تنظيـم لقاءات، أيام دراسيـة، تكوين مستمر، بين أهل القضاء، وأهل الطـب، لإظهار أهمية الخبرة الطبية في المساهمة في تحقيق العدالة.